

**DIE PRAKTISCHE BEDEUTUNG UND EFFIZIENZ
DER VERBANDSKLAGE
NACH §§ 13 ff. AGB-GESETZ**

INAUGURAL-DISSERTATION

zur

Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte

bei dem

Fachbereich Rechtswissenschaft

der

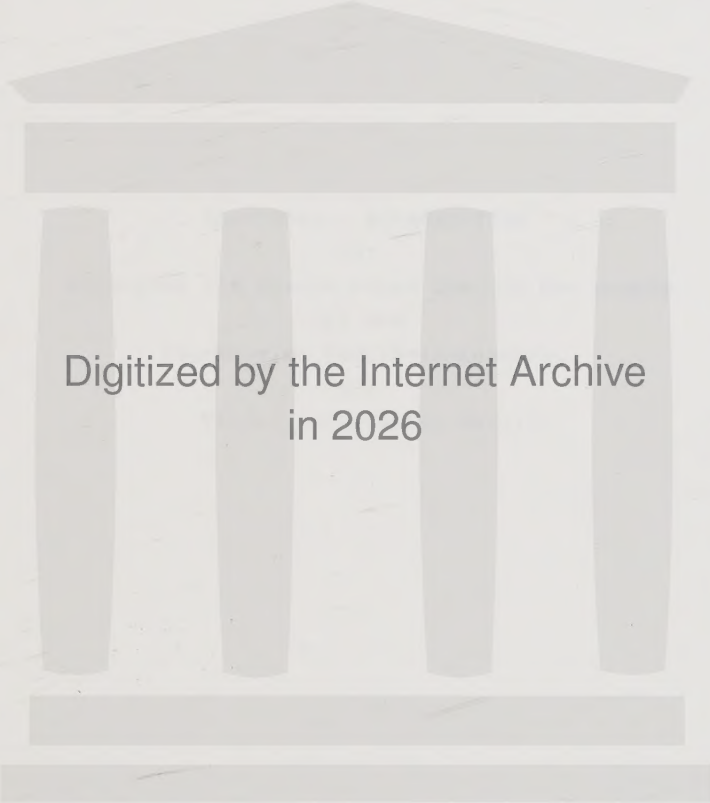
Freien Universität Berlin

vorgelegt von

Jochen Axmann

Rechtsanwalt in Berlin

1984



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546612_0004

DIE PRAKTISCHE BEDEUTUNG UND EFFIZIENZ DER
VERBANDSKLAGE NACH §§ 13 ff. AGB-GESETZ

INAUGURAL - DISSERTATION
zur
Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte
bei dem
Fachbereich Rechtswissenschaft
der
Freien Universität Berlin

vorgelegt von
Jochen Axmann
Rechtsanwalt in Berlin

1984

Erstgutachter: Prof. Dr. Johann Wilhelm Gerlach

Zweitgutachterin: Prof. Dr. Jutta Limbach

Tag der mündlichen Prüfung: 3. August 1984

Meinen Eltern

Inhaltsverzeichnis

Seite

EINLEITUNG

1

I. Problemstellung

3

II. Vorgehensweise

6

A. DIE ENTWICKLUNG ZUR AGB-VERBANDSKLAGE

9

I. Die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung

9

1. Die historische Entwicklung der AGB 10

2. Die Rechtfertigung der AGB 11

3. Die Kritik an den AGB 12

4. Das Problem der Rechtsdurchsetzung 15

a) Die Mängel der bisherigen Inzidentkontrolle 15

b) Die Rolle der Rechtsprechung 16

c) Die Wirkungen der bisherigen Inzidentkontrolle 17

II. Die Entstehung des AGB-Gesetzes

19

1. Das Gesetzgebungsverfahren 19

2. Alternative Verfahrensvorschläge 20

a) Präventivkontrolle durch Genehmigungspflicht 21

b) Registrierungspflicht für AGB 23

c) Muster-AGB 24

d) Sonstige Vorschläge 25

III. Grundzüge der gesetzlichen Regelung

28

1. Materiellrechtliche Vorschriften 28

2. Verfahrensrechtliche Vorschriften 31

IV. Ziel und Zweck der verfahrensrechtlichen Regelung 35

B.	<u>DIE AUSÜBUNG DER KLAGEBEFUGNIS IN DER RECHTSPRAXIS</u>	39
I.	<u>Ewartungen</u>	39
II.	<u>Die gesetzliche Regelung der Klagebefugnis</u>	40
1.	Verbraucherverbände	41
a)	Aufklärung und Beratung der Verbraucher	42
b)	Anforderungen an die Organisationsstruktur	44
2.	Wirtschaftsverbände und Kammern	45
III.	<u>Übersicht über die Klageaktivitäten</u>	47
1.	Die aktiven Organisationen	47
2.	Die Verteilung der Klageaktivitäten	49
IV.	<u>Aufgabe und Bedeutung der aktiven Verbände</u>	52
1.	Verbraucherschutzverein	53
a)	Struktur	53
b)	Aufgaben und Tätigkeit	55
c)	Bedeutung für die AGB-Kontrolle	58
2.	Verbraucherzentrale Baden-Württemberg	59
a)	Struktur und Tätigkeit	59
b)	Bedeutung für die AGB-Kontrolle	63
3.	Andere Verbraucherverbände	64
a)	Andere Verbraucherzentralen	65
b)	Verein Konsumenten- und Verbraucherschutz	66
c)	Verbrauchergemeinschaft	67
4.	Wirtschaftsverbände und Kammern	68
a)	Baubranche	68
b)	Automobilbranche	71
c)	Sonstige Wirtschaftsverbände	72

V.	<u>Gründe für unterschiedliche Klageaktivitäten</u>	74
1.	Mitgliederbezogene Tätigkeit	74
2.	Organisatorische und finanzielle Voraussetzungen	75
3.	Einschränkungen der Klagebefugnis	77
	a) Mißbräuche und Reformen im Wettbewerbsrecht	78
	b) Mißbräuche im AGB-Bereich	80
VI.	<u>Zwischenergebnis</u>	81

C.	<u>ABLAUF DES VERFAHRENS/RECHTSDURCHSETZUNG/STRATEGIEN</u>	83
I.	<u>Ermittlungstätigkeit und Strategien</u>	84
1.	Gezieltes Vorgehen gegen unzulässige AGB	84
a)	Schwerpunktaktionen	85
b)	Überprüfung von Konditionenempfehlungen	86
2.	Aufgreifen unzulässiger AGB	88
a)	Verbraucherschutzverein	88
b)	Verbraucherzentralen	89
c)	Verbraucherzentrale Baden-Württemberg	90
d)	Sonstige Verbände	91
3.	Strategien	92
II.	<u>Abmahnung</u>	94
1.	Notwendigkeit der Abmahnung	94
2.	Inhalt und Form	95
3.	Vertragsstrafe	98
4.	Kostenerstattung	100
5.	Erfolgsbilanz	102
III.	<u>Einstweilige Verfügung</u>	103
1.	Voraussetzungen	103
2.	Erfahrungen	104
IV.	<u>Klagen</u>	107
V.	<u>Registrierungen nach § 20 AGBG</u>	109
VI.	<u>Zusammenfassung</u>	110

D.	<u>ANWENDUNGSBEREICHE DER AGB-KONTROLLVERFAHREN</u>	112
I.	<u>Aufschlüsselung nach Regionen</u>	113
II.	<u>Aufschlüsselung nach Branchen</u>	116
III.	<u>Typische Regelungsinhalte unzulässiger AGB</u>	123
1.	Verstöße gegen § 11 AGBG	124
	a) Pauschalierter Schadensersatz	126
	b) Haftungsfreizeichnungen	127
	c) Beschränkung der Gewährleistung	127
	Ausschlußfrist für Mängelanzeigen	128
	Ausschluß der Gewährleistungsansprüche	128
	d) Ausschluß bei Verzug und Unmöglichkeit	128
	e) Kurzfristige Preiserhöhungen	129
	f) Umkehr der Beweislast	130
	f) Freistellung von Mahnung und Fristsetzung	130
2.	Verstöße gegen § 10 AGBG	131
	a) Annahme- und Leistungsfrist	132
	b) Nachfrist	132
	c) Rücktrittsvorbehalt	133
	d) Änderungsvorbehalt	133
3.	Verstöße gegen § 9 AGBG	134
IV.	<u>Zusammenfassung</u>	136

E.	<u>ZUSAMMENFASSENDE BEWERTUNG/VERBESSERUNGSVORSCHLÄGE</u>	137
I.	<u>Bewertung des AGB-Kontrollverfahrens</u>	137
1.	Anwendung des Verfahrens	138
2.	Durchsetzung des Verfahrens	143
3.	Breitenwirkung	146
II.	<u>Verbesserungsvorschläge</u>	149
1.	Aktivierung der AGB-Kontrolltätigkeit	152
2.	Verstärkung der Breitenwirkung	154
3.	Hinterlegungspflicht	155
	a) Voraussetzungen	155
	b) Durchführung	156
	c) Konsequenzen	158
	Anhang Fragebogen I	159
	Anhang Fragebogen II	168

Literaturverzeichnis

- | | |
|--|---|
| Basedow, Jürgen | Kollektiver Rechtsschutz und individuelle Rechte; die Auswirkungen des Verbandsprozesses auf die Inzidentkontrolle von AGB, in AcP 182(1982), 335 |
| Bastian, Günther
Böhm, Klaus | Schutz der Kaufleute vor allgemeinen Geschäftsbedingungen, in BB 1974, 110 |
| Baumbach, Adolf
Hefermehl, Wolfgang | Kommentar zum Wettbewerbsrecht, 14. Aufl., München 1983 |
| Bechtold, Rainer | Unwirksamkeit von Tagespreisklauseln in einzelnen KFZ-Kaufverträgen, in DB 1983, 539 |
| Berg, Malte v. | Automationsgerechte Rechts- und Verwaltungsvorschriften, Köln, 1966 |
| Bleutge, Peter | Allgemeine Geschäftsbedingungen, (Das Kleingedruckte), 2. Aufl., München 1981 |
| Bohle, Wolfgang
Micklitz, Hans W. | Erfahrungen mit dem AGB-Gesetz im nichtkaufmännischen Bereich, eine Zwischenbilanz nach sechs Jahren, in BB 1983, Beilage 11 |
| Borck, Hans Günther | Klagebefugnis für Verbraucherverbände, in WRP 1965, 319 |
| Brandner, Hans Erich | Allgemeine Geschäftsbedingungen, in: "Gerechtigkeit in der Industriegesellschaft", Rechtspolitischer Kongreß der SPD, S. 47, Karlsruhe 1972 |
| ders. | Wege und Zielvorstellungen auf dem Gebiet der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in JZ 1973, 613 |
| Brinkmann, Werner | Die Verbraucherorganisationen in der BRD und ihre Tätigkeit bei der überbetrieblichen technischen Normung, 1976 |
| Bultmann, Fritz | Allgemeine Geschäftsbedingungen: Beseitigung der Wiederholungsgefahr beim Unterlassungsanspruch (Anmerkungen zu BGH BB 81, 1791), in BB 1982, 703 |

- Bunte, Hermann-Josef Verfahrensrechtliche Fragen der AGB-Kontrollklage, in DB 1980, 481
- ders. Zur Kontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen und Konditionenempfehlungen, in BB 1980, 325
- ders. Erfahrungen mit dem AGB-Gesetz - Eine Zwischenbilanz nach 4 Jahren - in AcP 181(1980), 31
- ders. Entwicklungen im Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, ein Erfahrungsbericht nach 5 Jahren AGB-Gesetz, in BB 1982, Beilage 13
- ders. Zur Problematik von Mehrfachverfolgungen wegen derselben AGB, in WRP 80, 249
- ders. Handbuch der AGB, München 1982
- ders. Entscheidungssammlung zum AGB-Gesetz, Bd. I, Entscheidungen aus den Jahren 1977-1980, Heidelberg 1982; Bd. II, Entscheidungen aus dem Jahre 1981, Heidelberg 1982; Bd. III, Entscheidungen aus dem Jahre 1982, Heidelberg 1983
- ders. Zu den Rechtsfolgen unwirksamer Tagespreisklauseln in KFZ-Kaufverträgen, in ZIP 1983, 765
- Creutzig, Jürgen Das AGB-Register beim Bundeskartellamt - Hilfe für die Praxis? in NJW 1979, 20
- ders. Die Rechtsprechung zum AGB-Gesetz nach dem AGB-Register, in DB 1979, 151
- Däubler, Wolfgang Konsumenten-Ombudsmann und Verbraucherselbsthilfe, in Gerechtigkeit in der Industriegesellschaft, Karlsruhe 1972, S. 57
- Damm, Reinhard Privatrechtliche Verbandsklagen - Instrument der Wirtschaftskontrolle oder Kontrollersatz, in ZRP 1978, 167

- ders. Verbraucherrechtliche Sondergesetzgebung und Privatrechtssystem, in JZ 1978, 176
- Dietlein, Max Josef Neues Kontrollverfahren für AGB?, in NJW 1974, 1065
- Dietlein, Max Josef
Rebmann, Eberhard AGB aktuell - Erläuterungen zum Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Köln 1976
- Dittmann, Klaus
Stahl, Henning AGB-Gesetz Kommentar, Berlin 1977
- Duden, Konrad (Hrsg.) Gerechtigkeit in der Industriegesellschaft (Dokumentation über den Rechtspolitischen Kongress der SPD vom Mai 1972), Karlsruhe 1972
- Eberstein, Hans Hermann Die zweckmäßige Ausgestaltung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen im kaufmännischen Geschäftsverkehr, 2. Aufl., Heidelberg 1980
- ders. Allgemeine Geschäftsbedingungen und Kaufleute, in BB 1974, 1185
- Ellwein, Thomas Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, Stuttgart 1966
- Emmerich, Volker Die Problematik Allgemeiner Geschäftsbedingungen, in Jus 1972, 361
- Erman, Walter
(/Bearbeiter) Handkommentar zum BGB und AGB-Gesetz, Bd. I, 7. Aufl., Münster 1981, (zit. Erman/Bearbeiter)
- Ernst, Gerhard Zur Bilanz der Diskussion um die Allgemeinen Geschäftsbedingungen nach dem AGB-Gesetz - konkretisiert am Beispiel der Geschäftsbedingungen für den Verkauf von gebrauchten Kraftfahrzeugen, Diss. Bremen 1979
- Falckenstein, Roland v. Die Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken durch Verbraucherverbände, Köln 1977

- ders. Schäden der Verbraucher durch unlauteren Wettbewerb, Köln 1979
- ders. Verbraucherverbandsklage, Schädigungen der Konsumenten und UWG-Novelle, in WRP 1978, 502
- Fehl, Norbert Systematik der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Heidelberg 1979
- Fricke, Wilhelm Verbraucherschutz - Klagerecht des Verbrauchers und der Verbrauchervertreter aus dem UWG und BGB in GRUR 1976, 685
- Gärtner, Rudolf Privatversicherungsrecht, 2. Aufl., Darmstadt 198Q
- Garrn, Heino Rechtswirksamkeit und Rechtsgeltung, Ein Beitrag zur Rechtssoziologie, in ARSP 1969, 161
- Gaul, Hans Friedhelm Die Erstreckung und Durchbrechung der Urteilswirkungen nach §§ 19, 21 AGBG in Festschrift für Günther Beitzke, Berlin 1979
- Genzow, Christian Die Wirkungen eines Urteils gemäß §§ 17, 21 AGBG unter besonderer Berücksichtigung seiner Auswirkungen auf vorher abgeschlossene oder abgewickelte Verträge, Diss. Bielefeld 1981
- Gierke, Otto v. Die soziale Aufgabe des Privatrechts, Vortrag vom 5. April 1889 in juristischen Gesellschaft zu Wien, Berlin 1889
- Godin, Hans Freiherr v. Wettbewerbsrecht, Kommentar zum UWG, 2. Aufl., Berlin 1974
- Göbel, Karl Prozeßzweck der AGB-Klage und herkömmlicher Zivilprozeß, Königstein/Ts. 1980
- Großmann, R. Entwurf eines Gesetzes zur Regelung vorformulierter Verträge, in ZRP 1974, 99

Großmann-Doerth, Hans	Selbstgeschaffenes Recht der Wirtschaft und staatliches Recht, Freiburg 1933
Grunsky, Wolfgang	Allgemeine Geschäftsbedingungen und Wettbewerbswirtschaft, in BB 1971, 1113
Gudian, Ingo	Genehmigungspflicht von Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in ZRP 1972, 147
Gunzenhauser, Monika	Der Einfluß Allgemeiner Geschäftsbedingungen auf den Wettbewerb, Diss. Berlin 1971
Hägele, Joachim	Allgemeine Geschäftsbedingungen nach neuem Recht, 2. Aufl., Stuttgart 1978
Hahnenfeld, Günter	Der Ombudsmann-Gedanke, in ZRP 1973, 60
Hardieck, Thomas	Die gerichtliche Entscheidungspraxis im Verfahren nach § 13 AGBG, in BB 79, 708; 1635
Hart, Dieter	Allgemeine Geschäftsbedingungen und Justizsystem, in KJ 1971, 269
Hauenschild, Wolf-Dieter	Wesen und Rechtsnatur der parlamentarischen Fraktion, Berlin 1968
Held, Philipp	Verbraucherschutz gegenüber Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in BB 1973, 573
Helm, Johann Georg	Grundlagen einer normativen Theorie Allgemeiner Geschäftsbedingungen, in Festschrift für Schnorr von Carolsfeld, S. 125, Berlin 1972
Hennig, Werner Jarre, Jan	Die gerichtliche Entscheidungspraxis im Verfahren nach § 13 AGBG, in BB 1981, 1161

Hensen, Horst-Dieter	Keine einstweilige Verfügung in AGB-Sachen?, in DB 1978, 2207
ders.	Das AGB-Gesetz, JA 1981, 133
Hesse, Konrad	Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland. 13. Aufl., Heidelberg 1982
Hiersemann, Walter	Die wettbewerbsrechtliche Abmahnung und ihre Kosten, in NJW 1971, 777
Hildebrandt, Heinz	Das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in AcP 143 (1937), 326
Hippel, Eike von	Verbraucherschutz, 2. Aufl., Tübingen 1979
ders.	Besserer Schutz des Verbrauchers vor unlauteren Geschäftsbedingungen, in BB 1973, 993
ders.	Grundlagen des Verbraucherschutzes, in JZ 1972, 417
ders.	Präventive Verwaltungskontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen, in ZRP 1972, 110
Hohmann, Gerhard	Möglichkeiten einer besseren verfahrensrechtlichen Kontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen, in JZ 1975, 590
Ihering, Rudolf von	Der Kampf ums Recht, 1. Aufl., Frankfurt/Main 1972, 6. Aufl., 1981
Kellner, Wolfgang	Probleme um die Vollstreckungsabwehrklage, Diss. München 1979
Klemp, Wolfram	Kartellrechtliche Anmeldung von Konditionenempfehlungen nach § 38 Abs. 2 Nr. 3 GWB und das AGB-Gesetz, in BB 1977, 1121
Kliege, Helmut	Rechtsprobleme der AGB in wirtschaftswissenschaftlicher Analyse unter besonderer Berücksichtigung der Freizeichnungsklausel, Göttingen 1966

- Kisseler, Marcel Gebührenvereine im Zwielight,
in WRP 1982, 123
- Koch, Eckart
Stübing, Jürgen Allgemeine Geschäftsbedingun-
gen - Kommentar zum Gesetz zur
Regelung des Rechts der Allge-
meinen Geschäftsbedingungen,
Darmstadt 1977
- Koch, Harald Schutz vor unbilligen Geschäfts-
bedingungen - Behördenaufsicht
oder Klagerecht für Verbraucher-
organisationen, in ZRP 1973, 89
- ders. Einstweilige Verfügung im Unter-
lassungsverfahren nach §§ 13 ff.
AGB-Gesetz?, in BB 1978, 1683
- Kötz, Hein Welche gesetzgeberischen Maßnah-
men empfehlen sich zum Schutze
des Endverbrauchers gegenüber
Allgemeinen Geschäftsbedingun-
gen und Formularverträgen?
- Gutachten A zum 50. Deutschen
Juristentag, München 1974
- ders. Die Rückwirkung von Unterlas-
sungsurteilen gemäß §§ 13 ff.
AGB-Gesetz, in BB 1982, 644;
mit einer Erwiderung von
Walter Löwe, in BB 1982, 648
- Kramer, Ernst Nicht ausgehandelter Individu-
alvertrag, notariell beurkunde-
ter Vertrag und AGBG, in
ZHR 146 (1982), 105
- Krüger, Herbert Allgemeine Staatslehre,
2. Aufl., Stuttgart 1966
- Kühne, Gunther Allgemeine Geschäftsbedingungen
und Verbraucherschutz,
in JR 1974, 309
- ders. Gesetz zur Regelung des Rechts
der Allgemeinen Geschäftsbedin-
gungen, in JR 1977, 133
- Kur, Anette Der Mißbrauch der Verbandskla-
gebefugnis, in GRUR 1981, 558

- | | |
|-------------------|--|
| Laufke, Franz | Die Kontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen durch das Bundeskartellamt, in Festschrift für Heinz Paulick, S. 121, Köln 1973 |
| Leonardy, Helmut | Das AGB-Gesetz - kodifizierte Rechtsprechung oder verbesserter Verbraucherschutz, in DRiZ 1976, 108 |
| Limbach, Jutta | Die Vertragsgerechtigkeit als Beweisthema, in ZRP 1975, 117 |
| Lindacher, Walter | Richterliche Inhaltkontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen und Schutzbedürftigkeit des Kunden, in BB 1972, 296 |
| ders. | Reduktion oder Kassation übermäßiger AGB-Klauseln, in BB 1983, 154 |
| Locher, Horst | Das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, München 1980 |
| Löwe, Walter | Der Schutz des Verbrauchers vor Allgemeinen Geschäftsbedingungen - Eine Aufgabe für den Gesetzgeber, in Festschrift für Karl Larenz zum 70. Geburtstag. S. 373, München 1973 |
| ders. | Der Stand der rechtspolitischen Diskussion um die Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in BB 1973, 585 |
| ders. | Das Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in Jus 1977, 421 |
| ders. | Inhaltsbeschränkung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen nur durch eine Generalklausel?, in BB 1974, 97 |
| ders. | Verstärkter Schutz des Kunden vor unbilligen Allgemeinen Geschäftsbedingungen durch Wettbewerb?, BB 1972, 185 |

- Mroch, Karl-Egbert Zum Kampf gegen die unlauteren Geschäftsbedingungen, Freiburger Rechts- und Staatswissenschaftliche Abhandlungen, Bd. 12, Karlsruhe 1960
- Münchener Kommentar Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I, Allgemeiner Teil, §§ 1 - 240; AGB-Gesetz, Bearbeiter: Hein Kötz (§§ 1 - 12 AGBG), Johann Wilhelm Gerlach (§§ 13 - 30 AGBG), München 1978; Ergänzungsband, München 1981
- Mugdan, B. Die gesammelten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Bd. II, Recht der Schuldverhältnisse, Berlin 1899
- Nicklisch, Fritz Zum Anwendungsbereich der Inhaltskontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen, in BB 1974, 941
- Palandt
(/Bearbeiter) Bürgerliches Gesetzbuch, AGB-Gesetz, 42. Aufl., München 1983. (zitiert: Palandt/Bearbeiter)
- Paschke, Marian Rechtsberatung durch Verbraucherzentralen nach dem Rechtsberatungsgesetz, in BB 1982, 2389
- Pastor, Wilhelm Wettbewerbsprozeß, 3. Aufl., Berlin 1980
- ders. Die UWG-Reform und der Mißbrauch der Verbandsklagebefugnis aus § 13 UWG, in WRP 1978, 245
- Pawloski, Hans-Martin Bemerkungen zur Auslegung des AGB-Gesetzes, in BB 1978, 161
- Pinger, Wilfried Die rechtspolitische Diskussion über eine Kontrolle der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in MDR 1974, 705

- | | |
|---|---|
| Prelinger, Diether | Klagebefugnis der Abmahnvereine?, in NJW 1982, 211 |
| Raiser, Ludwig | Das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Hamburg 1935 |
| ders. | Vertragsfreiheit heute, in JZ 1958, 1 |
| Ramm, Thilo | Vertragsfreiheit - Instrument der Ausbeutung? in: Gerechtigkeit in der Industriegesellschaft, S. 39, Karlsruhe 1972 |
| Rehbinder, Manfred | Allgemeine Geschäftsbedingungen und die Kontrolle ihres Inhalts. Berlin 1972 |
| ders. | Das Kaufrecht in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der deutschen Wirtschaft, Schriftenreihe zur Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung, 2. Aufl., Berlin 1979 |
| Reich, Norbert | Verbraucherpolitische Probleme bei der Anwendung des Gesetzes zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in ZVP 1978, 236 |
| ders. | Zivilrechtstheorie, Sozialwissenschaften und Verbraucherschutz, in ZVP 1978, 241 |
| Reich, Norbert
Micklitz, Hans-W. | Verbraucherschutzrecht in der Bundesrepublik Deutschland, Neuwied 1980 |
| Reich, Norbert
Tonner, Klaus
Wegener, Hartmut | Verbraucher und Recht, Göttingen 1976 |
| Reinbothe, Jörg | Abmahnvereine, in ZRP 1982, 216 |
| Reinel, Peter | Die Verbandsklage nach dem AGB-Gesetz, Berlin 1979 |
| Reinhard, Volker | AGB-Reform: "Es bleibt also wie bisher" - Anmerkungen zum Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in Demokratie und Recht 1977, 246 |

- | | |
|--|--|
| Rinck, Gerd | Die Empfehlung Allgemeiner Geschäftsbedingungen, deren Kontrolle und Registrierung, in WuW 1974, 291 |
| Rohr, Ulrich | AGB und Verbraucherschutz, in DuR 1975, 159 |
| Rottleuthner, Hubert | Rechtstheorie und Rechtssoziologie, München 1981 |
| Rupp, Heinrich | Verfassungsrechtliche und rechtspolitische Überlegungen zur Problematik Allgemeiner Geschäftsbedingungen, in Festschrift für Johannes Bärman, S. 787, München 1975 |
| Saipa, Axel | Rechtspolitische Erwägungen zum Problem der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in JR 1972, 364 |
| Schirmers, Bernhard | Konditionenempfehlungen, Kartellrechtliche Kontrolle und AGB-Gesetz, Diss., Köln 1983 |
| Schlosser, Peter | AGB-Gesetz, Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, aus: J. von Staudingers Kommentar zum BGB, Berlin 1980 |
| ders. | Verfahrenskontrolle unangemessener Allgemeiner Geschäftsbedingungen, in ZRP 1975, 148 |
| ders. | Verbraucherschutz im Modellversuch, Abstrakte Verfahren zur Kontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen, Bielefeld 1975 |
| Schlosser, Peter
Coester-Waltje, Dagmar
Graba, Hans-Ulrich | AGBG, Kommentar zum Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Bielefeld 1977 |
| Schmidt-Salzer, Joachim | Allgemeine Geschäftsbedingungen - Bilanz und rechtspolitische Folgerungen, Berlin 1973 |
| ders. | Allgemeine Geschäftsbedingungen, 2. Aufl., München 1977 |

- ders. Das Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in NJW 1977, 129
- Schmude, Jürgen Verbraucherschutz und Vertragsfreiheit, in Festschrift für Kurt Ballerstedt, S. 481, Berlin 1975
- Schreiber, Rupert Die rechtliche Beurteilung Allgemeiner Geschäftsbedingungen, in NJW 1967, 1441
- Seifert, Dorothea Gerichtliche Entscheidungspraxis im Verfahren nach § 13, in BB 1982, 464
- Simitis, Konstantin Verbraucherschutz, Schlagwort oder Rechtsprinzip, Baden-Baden, 1976
- Staudinger, J. von Kommentar zum BGB, Band II, Teil 1a, Recht der Schuldverhältnisse, 11. Aufl., Berlin 1967
- Stein, Axel Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Berlin, 1977
- Stillner, Walter Praktische Erfahrungen mit dem AGB-Gesetz, in ZVP 80, 142
- Teilberichte der Arbeitsgruppe "AGB" beim Bundesminister der Justiz: Vorschläge zur Verbesserung des Schutzes der Verbraucher gegenüber Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Teilbericht I, in "recht", Bonn März 1974, Teilbericht II, in "recht". Bonn März 1975
- Thesen, Rainer Abmahnvereine, in ZRP 1982, 280
- Tilman, Winfried Das AGB-Gesetz und die Einheit des Privatrechts, in ZHR 142(1978), 52 ff.

- Ulmer, Peter "Welche gesetzgeberischen Maßnahmen empfehlen sich zum Schutze des Endverbrauchers gegenüber Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Formularverträgen?", Referat zum 50. DJT, in: Verhandlungen zum 50. Deutschen Juristentag, Band II, Sitzungsberichte, H 8 ff.
- ders. Schutz vor unbilligen Allgemeinen Geschäftsbedingungen als Aufgabe eines speziellen Verbraucherrechts oder des allgemeinen Zivilrechts, in ZVP 1978, 248
- ders. Erfahrungen mit dem AGB-Gesetz, Zwischenbilanz nach fünfjähriger Geltung, in BB 1982, 584
- Ulmer, Peter
Brandner, Hans Erich
Hensen, Horst-Dietrich AGB-Gesetz, Kommentar zum Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, 2. Aufl., Köln 1977, 3. Aufl., Köln 1982
- Ungern-Sternberg, J.v. Verbandsklagebefugnis für Abmahnvereine?, in NJW 1981, 2328
- Urbanczyk, Reinhard Zur Verbandsklage im Zivilprozeß, Berlin 1981
- Vogel, Jochen Vier Jahre sozialdemokratische Rechtspolitik, in ZRP 1976, 211
- Vogt, Alfons
Vogt, Stefan Die Entwicklung des Wettbewerbsrechts in den Jahren 1980 und 1981, in NJW 1982, 2535
- Wagner, Klaus-Dieter AGB-Bestandsaufnahme und rechtspolitisches Programm, Diss. München 1973
- Weber, Wilhelm Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (Sonderausgabe aus J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 11. Aufl., Band II, Teil 1a, Recht der Schuldverhältnisse), Berlin 1967

- ders. Zur gesetzlichen Regelung der Allgemeiner Geschäftsbedingungen, in DB 1974, 1801
- ders. Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in DB 1976, 2241
- Wenzel, Karl Egberg Wettbewerbsverstöße künftig gratis?, in ZRP 1982, 195
- Willemsen, Heinz Josef Schutz des Verbrauchers vor Aufrechterhaltung unwirksamer AGB-Klauseln als "Individualvereinbarung", in NJW 1982, 1121
- Wirth, Gerhard Die Klagebefugnis der Verbraucherverbände in § 13 I a UWG, Diss. Tübingen 1976
- Wolf, Ernst Kein Abschied vom BGB, Absage an die geplante Neuordnung des Schuldrechts, in ZRP 1982, 1
- Wolf, Manfred Die Klagebefugnis der Verbände, Tübingen 1971
- ders. Gesetz und Richterrecht bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in JZ 1974, 465
- ders. Zur Zulässigkeit der Verbandsklage, in BB 1971, 1293
- ders. Vorschläge für eine gesetzliche Regelung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen in JZ 1974, 41

Gesetzesmaterialien

BT-Drucksache 6/2724	Erster Bericht zur Verbraucherpolitik, 18.10.1971
BT-Drucksache 7/3200	CDU Entwurf eines Gesetzes über AGB
BT-Drucksache 7/3919	Referentenentwurf eines Gesetzes zur Regelung des Rechts der AGB
BT-Drucksache 7/5412	Antrag des Rechtsausschusses des Bundestages
BT-Drucksache 7/5422	Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages
BT-Drucksache 7/5436	Vorschläge des Vermittlungsausschusses
BT-Drucksache 9/1707	Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, vom 1.6.1982, nebst Begründung, Stellungnahmen des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung
Stenographische Berichte	des Bundestages, 1976, Bd. 99, 253. Sitzung

EINLEITUNG*

Mit Inkrafttreten des AGB-Gesetzes¹⁾ am 1. April 1977 wurde der Rechtsbereich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) erstmalig gesetzlich geregelt. Das zur Verabschiedung anstehende Gesetz wurde vielfach als eine der bedeutsamsten gesetzgeberischen Maßnahmen auf dem Gebiet des bürgerlichen Vertragsrechts seit dem Inkrafttreten des BGB angesehen²⁾. Der Maßstab für die Zulässigkeit der AGB wurde in Fortbildung höchstrichterlicher Rechtsprechung durch einen Katalog verbotener Klauseln in den §§ 10 und 11 mit einer Generalklausel in § 9 festgelegt. Gleichzeitig erhielten Verbraucherverbände, Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen und Kammern gemäß § 13 Abs. 2 die Befugnis, gegen unzulässige AGB im Klagewege vorzugehen. Durch die verfahrensrechtlichen Vorschriften der §§ 13 ff. wurde die bisherige gerichtliche Inhaltskontrolle erweitert und für die genannten Verbände die Möglichkeit geschaffen, AGB im Rahmen eines Unterlassungs- oder Widerrufsprozesses auf ihre Wirksamkeit hin am Maßstab der §§ 9 bis 11 überprüfen zu lassen³⁾. Die wesentliche Neuerung des AGB-Gesetzes ist damit das mit der Verbandsklage eingeführte Verfahren eines abstrakten vorbeugenden Rechtsschutzes, mit dem eine über den konkreten Einzelfall hinausgehende Wirkung der gerichtlichen AGB-Kontrolle erreicht werden sollte, indem die Verwendung und Empfehlung unangemessener AGB jeweils für eine bestimmte Gruppe von Verträgen unterbunden wird⁴⁾.

*) §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des AGB-Gesetzes

1) Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen vom 9.12.1976 (BGBl. I 3317)

2) Vgl. z.B. Dietlein/Rebmann, AGB aktuell, Einleitung, S. 25; Hägele, AGB nach neuem Recht, S. 13, der im AGB-Gesetz den einschneidendsten Eingriff des Gesetzgebers in die Privatrechtsordnung seit Erlass des BGB sah; ähnlich auch Kühne in JR 77, 133 oder Löwe/v. Westphalen/Trinkner, Kommentar zum AGB-Gesetz, Einleitung, Rdn. 5: "Gesetz zur Wiederherstellung des BGB" sowie Bunte in DB 82, Beilage 13, S. 2: "Dem Gesetz ist eine größere Bedeutung für die Privatrechtsordnung beizumessen, als jedem Gesetz vorher".

3) Zur gesetzlichen Regelung im einzelnen, s. S. 28 ff.

4) Vgl. den Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 7/5422 S. 10

In diesem Verbandsklageverfahren gegen unzulässige AGB sah der Gesetzgeber - gegenüber verschiedenen anderen Vorschlägen¹⁾ - das geeignetste Mittel, insbesondere die den AGB unterworfenen Letztverbraucher vor unangemessenen, einseitig vorformulierten Vertragsbedingungen zu schützen, und die in diesem Bereich gestörte Vertragsgerechtigkeit wiederherzustellen²⁾. Das auch als "Kernstück des Verbraucherschutzes"³⁾ bezeichnete AGB-Gesetz sollte nach der Intention des Gesetzgebers eine zentrale Bedeutung für den Verbraucherschutz erlangen⁴⁾ und durch das neue AGB-Kontrollklageverfahren eine umfassende Bereinigung der vorhandenen AGB bewirken⁵⁾. Diese hohen Erwartungen des Gesetzgebers und der Rechtspolitiker wurden in den wissenschaftlich-literarischen Stellungnahmen zum AGB-Gesetz kaum geteilt. Überwiegend spiegelte sich in den Veröffentlichungen, mit denen das AGB-Gesetz aufgenommen wurde, eher Skepsis hinsichtlich der Wirksamkeit des neuen AGB-Kontrollklageverfahrens wider. So wurde vermutet, daß dieses Verfahren ein untaugliches Instrument für den Verbraucherschutz sei, das keine Wirkungen im Hinblick auf die Beseitigung bestehender Mißbräuche entfalten werde⁶⁾. Auch wurde in der Literatur bezweifelt, ob das neue Verfahren tatsächlich effektiv genug sein würde⁷⁾, denn es war klar, daß nicht die wirkungsvollste, dafür allerdings eine eher noch systemkonforme Lösung gewählt worden war⁸⁾. Vorherrschend wurde jedoch die Meinung vertreten, daß eine sinnvolle Beurteilung des AGB-Gesetzes erst nach Ablauf eines gewissen Erfahrungszeitraums in der Praxis möglich sei.

1) Zu den anderen Verfahrensvorschlägen siehe S. 20 ff.

2) Vgl. die amtliche Begründung zum Regierungsentwurf, BT-Drucksache 7/3919, S. 13 ff., 54

3) So der damalige Justizminister Vogel in BRF 76, 211

4) Vgl. den Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucksache 7/5422, S. 1

5) BT-Drucksache 7/3919, S. 1

6) Vgl. Reinhard in DuR 77, 246, 256 f.

7) Vgl. Gerlach in Münchener Kommentar zum ABGB, vor § 13 Anm. 12: Gegenüber den anderen in der rechtspolitischen Diskussion gemachten Vorschlägen sei die gesetzliche Regelung bescheiden ausgefallen.

8) Vgl. Löwe v. Westphalen Trinkner, Großkommentar zum AGB-Gesetz, vor § 13 Anm. 22

Da der Gesetzgeber im AGB-Bereich Neuland betreten habe, sei die Durchsetzung des AGB-Gesetzes in der Praxis erst abzuwarten¹⁾. Die Erfahrung müsse zeigen, ob die Beschränkung der Klagebefugnis auf die nach § 13 Abs. 2 bestimmten Verbände ausreiche, um die Verwendung unzulässiger Klauseln auch über den vom Kunden beanstandeten Fall hinaus zu unterbinden²⁾.

Nach einem Zeitraum von über sechs Jahren seit Inkrafttreten des AGB-Gesetzes erscheint es daher sinnvoll und erforderlich zugleich, eine rechtstatsächliche Bilanz zu ziehen und zu überprüfen, inwieweit die mit den verfahrensrechtlichen Vorschriften der §§ 13 ff. verbundenen Zielvorstellungen des Gesetzgebers in der Praxis Realität geworden sind. Unter diesem Aspekt soll die nachfolgende Untersuchung einen Beitrag zur Einschätzung und Bewertung der Effizienz des neuen AGB-Kontrollverfahrens leisten.

I. Problemstellung

Die Frage ist, was unter "Effizienz" zu verstehen ist. In der einschlägigen Literatur hat sich bis jetzt noch kein einheitlicher Effizienzbegriff durchgesetzt³⁾. Die am häufigsten verwendeten Synonyme sind Effektivität⁴⁾, Leistungsfähigkeit⁵⁾, Rationalität⁶⁾, Optimierung⁷⁾ und Wirksamkeit⁸⁾. Damit wird deutlich, daß der Effizienzbegriff eine spezifische Art von Wirksamkeit bein-

1) Vgl. Dittmann/Stahl, AGB-Gesetz, Einleitung, Rdn. 1; Löwe, a.a.O., Einl., Rdn. 20; Stein, AGB-Gesetz, Einl., Rdn. 35: Erst die "Praxis der Praxis" könne über die Bewährung des AGB-Gesetzes entscheiden.

2) Vgl. Locher, Recht der AGB, S. 118

3) Vgl. Leisner, Effizienz als Rechtsprinzip, S. 6

4) Vgl. Hauenschild, Wesen und Rechtsnatur der parlamentarischen Fraktionen, S. 111 f.; M. v Berg, Automationsgerechte Rechts- und Verwaltungsvorschriften, S. 10 f.; K. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der BRD, S. 137

5) Vgl. Ellwein, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 171

6) Vgl. H. Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 58 f.

7) Vgl. Luhmann in Verw. Arch. 51 (1960), S. 97, 105

8) Vgl. Leisner, a.a.O., S. 5 ff.

haltet deren Beurteilungskriterien und Indikatoren stets im Zusammenhang mit dem jeweiligen Untersuchungsgegenstand konkret bestimmt werden¹⁾.

Kriterium der vorliegenden Arbeit für die Bestimmung der Effizienz des Kontrollverfahrens ist das Ziel bzw. sind die Ziele, die vom Gesetzgeber mit der Einführung der verfahrensrechtlichen Vorschriften verfolgt wurden, da "nur das Ziel als Ausdruck dessen, was erreicht werden soll, als Kriterium der Effektivität dienen kann"²⁾. Aus dem Grad der Zielerreichung, also der Relation zwischen Ziel und Ergebnis des Wirkens einer Rechtsnorm läßt sich ihre Effizienz beurteilen³⁾. Bei den verfahrensrechtlichen Vorschriften der §§ 13 ff. handelt es sich teilweise um prozessuale Neuerungen (vgl. z.B. die §§ 18, 20 und 21 S. 1), durch die insgesamt eine breit wirksame Bereinigung des Rechtsverkehrs im AGB-Bereich erreicht werden sollte⁴⁾. Normadressaten des Verbandsklageverfahrens sind die in § 13 aufgeführten klagebefugten Verbände. Es stellt sich mithin die Frage nach der Realisierung des Norminhalts durch die Normadressaten⁵⁾, denn Rechtsnormen werden erst dann als effektiv angesehen, wenn sie von den Adressaten befolgt bzw. angewendet werden⁶⁾. Die Effizienz des Verfahrens ist darüberhinaus abhängig insbesondere von der Art und Weise des Umgangs der Organisationen mit dem ihnen zur Verfügung gestellten Instrumentarium, da der Gesetzgeber die Klagebefugnis mit der Vorschrift des § 13 Abs. 2 an strenge gesetzliche Voraussetzungen geknüpft und hierdurch den Kreis der Klagebefugten bewußt eingeschränkt hat.

1) Vgl. Ryffel, Rechtssoziologie, S. 245, 260; sowie Podgorecki, Studien und Materialien zur Rechtssoziologie, S. 281

2) Glasyrin, Effektivität der Rechtsnormen, S. 129

3) Vgl. Glasyrin, a.a.O., S. 24

4) Zu den Zielen des Gesetzgebers, siehe unten, S. 35 f.

5) Vgl. Ryffel, Bedingte Faktoren der Effektivität des Rechts, in Jahrbuch für Rechtssoziologie, Bd. 3, S. 235

6) Vgl. Garn, Rechtswirksamkeit und Rechtsgeltung, in ARSP 69, 161, 168

Damit bewegt sich die Untersuchung innerhalb der Bewertungsebene von Rechtsanwendung und Rechtsdurchsetzung der §§ 13 ff. durch die klagebefugten Organisationen¹⁾. Die Rechtssetzung selbst, also die Entscheidung des Gesetzgebers für das Verbandsklageverfahren, wird im Rahmen der Untersuchung nicht in Frage gestellt²⁾, sondern lediglich den vorgeschlagenen anderen Verfahrensmöglichkeiten in ihrem Regelungsumfang vergleichend gegenübergestellt³⁾. Einschränkend wird auch darauf hingewiesen, daß die Bewertungsebene des sozialen Handelns der Bürger, Verbraucher und AGB-Verwender, also die Reaktionen auf das Inkrafttreten des AGB-Gesetzes, hier nicht untersucht werden. Diese Fragen sind Gegenstand einer von Bunte im Auftrag des Bundesjustizministeriums durchgeführten Untersuchung über die Anpassung der AGB in der Deutschen Wirtschaft seit Inkrafttreten des Gesetzes, mit deren Veröffentlichung demnächst zu rechnen ist⁴⁾. Die vorliegende Untersuchung befaßt sich vielmehr mit der Zielwirksamkeit der eingesetzten verfahrensrechtlichen Schritte sowie mit der Funktionalität der Prozesse, durch die die mit den §§ 13 ff. bezweckten Ziele erreicht werden sollen. Die Art und Weise der Rechtsanwendung und Rechtsdurchsetzung sind mithin die bestimmenden Indikatoren für die Beurteilung des Verhältnisses von Zielvorstellung und tatsächlicher Praxis.

Dementsprechend soll anhand der Untersuchungsergebnisse geklärt werden, ob nach den bisherigen Erfahrungen in der Praxis von einer Bewährung der neu eingeführten verfahrensrechtlichen Regelungen gesprochen werden kann.

-
- 1) Die Effizienzforschung bewegt sich in drei Dimensionen (vgl. Rottleuthner, Rechtstheorie und Rechtssoziologie, S. 62): 1. Der Dimension der Gesetzgebung, der Setzung und des Erlasses von Rechtsnormen; 2. Der Dimension der Aktivitäten des Rechtsstabes (der Normadressaten), soweit sie die Anwendung, Bearbeitung und Durchsetzung von Rechtsnormen betreffen; 3. Der Dimension des sozialen Handelns und der Aktivitäten der Bürger als Reaktion auf die bestehende Rechtsnorm.
 - 2) Diese Frage entspricht der o.g. (Fn. 1) 1. Bewertungsebene; eingehend hierzu, Rottleuthner, S. 63
 - 3) Siehe S. 20 ff.
 - 4) So die Ankündigung bei Bunte in BB 82, Beilage 13, 4

Das zu Verfügung stehende Material, das nach sechsjähriger Geltung des Gesetzes nur bedingt empirische Relevanz haben kann, bietet immerhin eine Reihe von Indizien, mit deren Hilfe erste Aussagen über die Effizienz des AGB-Kontrollklageverfahrens getroffen werden können.

II. Vorgehensweise

Im ersten Teil der Arbeit (A) werden zunächst die Entwicklung der AGB und die damit verbundenen sozialen Probleme dargestellt, welche maßgeblich für das Eingreifen des Gesetzgebers wurden. Die verschiedenen, zur Lösung des Problems erörterten Verfahrensvorschläge werden der gesetzlichen Regelung in Grundzügen gegenübergestellt. Anschließend werden die mit dem AGB-Kontrollverfahren verbundenen Zielvorstellungen des Gesetzgebers erörtert, an denen die Effizienz des Verfahrens zu messen sein wird.

Im zweiten Teil (B) wird als erster Anhaltspunkt für die Effizienz des AGB-Kontrollverfahrens untersucht, in welchem Umfang welche Verbände von ihrer Klagebefugnis Gebrauch gemacht haben¹⁾. Ausgangspunkt der Untersuchung sind sämtliche in dem Zeitraum vom 1. April 1977 bis zum 1. April 1983 von den aktiven Verbänden gemäß § 13 eingeleiteten gerichtlichen Verfahren gegen unzulässige AGB. Anhand des AGB-Registers beim Bundeskartellamt in Berlin²⁾ konnten genaue Aufschlüsse über den Umfang der tatsächlichen Ausübung der AGB-Kontrolle durch die klagebefugten Verbände gewonnen werden.

-
- 1) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, vor § 13 Anm. 23, der gerade in der Frage, ob in ausreichendem Maß von der Klagebefugnis Gebrauch gemacht wird, einen entscheidenden Aspekt der Effektivität der neuen verfahrensrechtlichen Vorschriften sieht.
 - 2) In diesem Register werden gemäß § 20 Abs. 1 sämtliche Klagen, die nach § 13 oder § 19 anhängig werden, einstweilige Verfügungen und Urteile vermerkt. Der Inhalt der Eintragungen beschränkt sich gemäß § 20 Abs. 4 auf die Angabe der beklagten oder verurteilten Partei, des angerufenen Gerichts samt der Geschäftsnummer, des Klageantrags sowie der Urteilsformel oder der Art der Erledigung; ausführlich zum AGB-Register siehe unten, S. 109 f.

Am 1. April 1983 lagen nach 6 Jahren Gesetzesgültigkeit 981 Eintragungen vor. Über die Geschäftsnummern der einzelnen Gerichtsverfahren konnten sämtliche Organisationen ermittelt werden, die im Berichtszeitraum überhaupt rechtliche Schritte aufgrund ihrer Klagebefugnis aus § 13 gegen unzulässige AGB unternommen hatten.

Von Interesse waren sodann die Gründe für die deutlich gewordene unterschiedliche Verteilung der Klageaktivitäten; der Verbraucherschutzverein (VSV) und die Verbraucherzentrale (VZ) Baden-Württemberg hatten zusammen ca. 80 % aller gerichtlichen Verfahren eingeleitet. Alle aktiven Organisationen erhielten den im Anhang befindlichen allgemeinen Fragebogen¹⁾. Bei der VZ Baden-Württemberg und dem VSV wurden wegen deren besonderer Bedeutung für die AGB-Kontrolle ausführliche persönliche Befragungen anhand eines detaillierten weiteren Fragebogens²⁾ durchgeführt. Außerdem wurden die Vereins-/Verbandssatzungen sowie vorhandene Tätigkeitsberichte ausgewertet, um Rückschlüsse auf die tatsächlichen und organisatorischen Voraussetzungen, die das AGB-Verbandsklageverfahren an die klagebefugten Organisationen stellt, ziehen zu können, wozu auch Angaben zur Funktion, Struktur und Zielsetzung der aktiven Organisationen gehörten³⁾. Im dritten Teil der Untersuchung (C) sollen Anhaltspunkte darüber gewonnen werden, inwieweit die verschiedenen Verfahrensschritte der durchgeführten Kontrollverfahren effizient bzw. ineffizient verlaufen. Überprüft werden insbesondere die Strategien und Entscheidungsprozesse, die bei den aktiven Verbänden - vom Aufgreifen unzulässiger AGB bis zur Einleitung gerichtlicher Maßnahmen - bestimmend sind. Die Umfrage dient dabei zusätzlich der Gewinnung von Erkenntnissen über etwaige Probleme bei der gerichtlichen und außergerichtlichen Klärung der vorliegenden Fälle, der Gründe für Erfolge

1) Siehe Anhang, S. 159

2) Siehe Anhang, S. 168

3) So z.B. Angaben über die Zusammensetzung und Anzahl der Mitglieder, personelle und finanzielle Ausstattung, Tätigkeiten im einzelnen, Zusammenarbeit mit anderen Organisationen, Rechtsanwältinnen und Gerichten; vgl. im einzelnen den Fragebogen, S. 159

und Mißerfolge und schließlich der Risiken und Tendenzen für die Zukunft.

Im vierten Teil der Arbeit (D) wird untersucht, in welchen Bereichen es bisher zur Einleitung und Durchführung von AGB-Kontrollverfahren gekommen ist. Hierdurch wird ein Überblick über die Zielrichtung und die Wirkungsbereiche der bisher durchgeführten AGB-Kontrollverfahren gegeben. In diesem Zusammenhang ist zunächst von Interesse, in welchen Regionen der Bundesrepublik Deutschland überhaupt und in welchem Ausmaß das AGB-Kontrollverfahren von den klagebefugten Organisationen eingesetzt wurde. Sodann werden die eingeleiteten Maßnahmen nach der Art der Branche, in denen die gerichtlich überprüften AGB verwendet wurden, aufgeschlüsselt. Schließlich werden die Klauseln, die Gegenstand einer gerichtlichen Kontrolle waren, ausgewertet und nach typischen Regelungsinhalten anhand der Klauselverbote der §§ 9 bis 11 den zuvor ermittelten Branchen zugeordnet, um auf diese Weise einen Überblick über das bisherige Eingreifen der AGB-Kontrollverfahren zu erhalten.

Im fünften Teil (E) wird anhand der einzelnen Untersuchungsergebnisse versucht, die Praktikabilität und Handhabung des AGB-Kontrollklageverfahrens zu bewerten und die Frage nach der Bewährung des Verfahrens im Hinblick auf seine Anwendung, Durchsetzung und Wirkung zu beantworten. Schließlich sollen anhand der Untersuchungsergebnisse mögliche Schwachstellen des Verfahrens identifiziert werden. Abschließend wird auf der Grundlage der im Rahmen der Untersuchung deutlich gewordenen Mängel versucht, Ansatzpunkte für Verbesserungsvorschläge zu gewinnen, mit deren Hilfe eine wirksamere Verbandsklagepraxis realisiert werden könnte.

A. DIE ENTWICKLUNG ZUR AGB-VERBANDSKLAGE

I. Die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung

Als am 1. Januar 1900 das BGB in Kraft trat, wurde in AGB noch nicht ein solches Problem gesehen, das einer gesetzlichen Regelung bedurft hätte. Sie waren kaum verbreitet und ihre Verwendung war durch das von der Rechtsordnung zugelassene Prinzip der Vertragsfreiheit garantiert. Die Kritik, die in der Vertragsfreiheit ein vom "Klasseninteresse des Besitzbürgertums bestimmtes Rechtsinstrument"¹⁾ sowie ein "Mittel der Unterdrückung des Einen durch den Anderen"²⁾ sah, blieb unberücksichtigt. Die Abwehr individueller Mißbräuche der Vertragsfreiheit schien durch die §§ 134, 138, 242 und 315 BGB gesichert zu sein. Erst mit zunehmender Verbreitung der AGB nahm die Kritik daran vor allem in den 20er Jahren ständig zu³⁾, bis in AGB sogar "eine der gefährlichsten Erscheinungen wirtschaftlicher Macht im Privatrecht"⁴⁾ gesehen wurde. Der Gesetzgeber begann jedoch erst Anfang der 70er Jahre im Zusammenhang mit aufkommenden Verbraucherschutz tendenzen, sich dieses Problems anzunehmen. Die Entwicklung der AGB und die daran anknüpfende Kritik werden im folgenden dargestellt, da diese maßgeblich die Zielvorstellungen des Gesetzgebers bei der Schaffung des AGB-Gesetzes beeinflussten. Der Grad der Einlösung dieser Zielvorstellungen in der Rechtspraxis ist Maßstab zur Beantwortung der Frage, ob das AGB-Kontrollverfahren ein effektives Instrument zum Schutz vor unzulässigen AGB geworden ist.

1) Menger, Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen, 1904, S. 151, 153

2) Otto von Gierke, Die soziale Aufgabe des Privatrechts, 1889, S. 28

3) Vgl. Staudinger/Weber, Kommentar zum BGB, vor § 145 Anm. N 42, m.w.N.

4) Emmerich in Jus 72, 361, m.w.N.

1. Die historische Entwicklung der AGB

In Deutschland wurden AGB zuerst Ende des 18. Jahrhunderts im Versicherungsbereich verwendet, da hier für eine große Anzahl von Verträgen gleiche Bedingungen als Inhaltsbeschreibung der Leistung benötigt wurden. Im Zuge der industriellen Revolution wurden AGB in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts mit dem allgemeinen wirtschaftlichen Aufschwung, dem Aufkommen der Serienproduktion und der dynamischen Entwicklung der Industriegesellschaft immer bedeutsamer. Nach den Versicherungen folgte die Verbreitung der AGB überall dort, wo die wirtschaftliche Expansion zu Massengeschäften und Massenproduktion geführt hatte, in den Bereichen der Banken, bei Produktions- und Handelsbetrieben sowie im Dienstleistungsgewerbe¹⁾. Man ging allgemein dazu über, neben Formularverträgen²⁾ die rechtlichen Bedingungen eines Geschäftes unabhängig vom Vertrag in Mustern niederzulegen und diese zwecks Einbeziehung in den Vertrag zum ständigen Gebrauch zur Verfügung zu halten³⁾.

1) Vgl. Raiser, Das Recht der AGB, S. 26 ff. sowie BT-Drucksache, 7/3919, S. 9 f.

2) Formularverträge sind wie AGB für eine Vielzahl von Fällen vorformulierte Vertragstexte, die noch ausfüllungsbedürftige Lücken für Daten und Konditionen enthalten (vgl. Stein, AGB-Gesetz, § 1 Anm. 19). So z.B. Wohnungsmietverträge, Maklerverträge oder Reiseveranstaltungsverträge (vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, Kommentar zum AGB-Gesetz, § 1 Anm. 66). Nach der früheren Rechtsprechung und Lehre war umstritten, ob und in welchem Umfang Formularverträge als AGB zu behandeln seien (vgl. z.B. BGHZ 61, 17; BGH BB 70, 1504; BGH WM 78, 791). Diese Rechtsprechung, wonach nur umfangreiche und unübersichtliche Formularverträge den AGB gleichgestellt werden sollten, wurde aufgegeben (BGHZ 75, 20) und ist inzwischen insbesondere durch die ausdrückliche Regelung des § 1 Abs. 2 überholt, wonach es unerheblich ist, ob Bedingungen einen gesonderten Bestandteil des Vertrages bilden oder in den Vertragstext eingearbeitet sind. Vgl. hierzu auch Ulmer/Brandner/Hensen, § 1 Anm. 4, 35, 66; Schlosser, AGB-Gesetz, § 1 Anm. 17; Nicklisch in BB 1974, 947; Löwe in NJW 74, 1109

3) Vgl. Weber in DB 74, 1801, m.w.N.

Die wachsende Bedeutung und Verbreitung der AGB war auf verschiedene, für den AGB-Verwender günstige Funktionen zurückzuführen. Sie führte dazu, daß AGB aus dem heutigen Wirtschaftsleben nicht mehr wegzudenken sind, und man davon ausgehen kann, daß es kaum einen wirtschaftlichen Bereich gibt, in dem nicht AGB verwendet werden¹⁾.

2. Die Rechtfertigung der AGB

Ursprünglich stand bei der Verwendung von AGB der Aspekt der Rationalisierung von Geschäftsabläufen im Vordergrund, Vertragsabschlüsse und deren Durchführung ließen sich vereinfachen und Geschäftsvorgänge stets gleichförmig abwickeln²⁾. Die Nebenkosten eines Geschäftes konnten in den AGB einem der Vertragspartner auferlegt werden, wodurch die Kalkulation erleichtert wurde³⁾. Durch die Möglichkeit, die gegenseitigen Rechte und Pflichten in den AGB festzulegen, konnten Haftungs- und Prozeßrisiken von vornherein begrenzt werden. Mögliche Zweifel über den Inhalt eines Vertrages ließen sich vermeiden, indem typische oder mögliche Streitpunkte durch eindeutige Regelungen in den AGB geklärt und Unklarheiten einer Rechtslage behoben werden konnten.

-
- 1) BT-Drucksache 7/3919, S. 10; Einen Überblick über die in der Wirtschaft verwendeten AGB gibt Reh binder in seiner rechtstatsächlichen Untersuchung über "Das Kaufrecht in den AGB der Deutschen Wirtschaft", wo schwerpunktmäßig AGB aus den Bereichen der Elektroindustrie, Chemischen Industrie, Bauindustrie, Autoindustrie sowie des Handels zusammengestellt sind. Ein weiterer Überblick über typische AGB für Kauf- und Dienstleistungsgeschäfte findet sich bei Kötz, Verhandlungen zum 50. DJT, S. A 14 ff.
 - 2) Bei länger bestehenden Geschäftsbeziehungen konnten durch die wiederholte Anwendung der gleichen Liefer- und Zahlungsbedingungen die Geschäftsvorgänge stets gleichförmig abgewickelt werden, was für beide Vertragspartner eine Vereinfachung der Vertragsausführung bedeutete; vgl. Kötz, a.a.O., S. A 23 ff.
 - 3) Vgl. Kliege, Rechtsprobleme der AGB, S. 17 ff.; Stein, a.a.O., Einl. Rdn. 10; Gunzenhauser, Der Einfluß Allgemeiner Geschäftsbedingungen auf den Wettbewerb, S. 84 ff.

AGB konnten Lücken füllen, wo bei neuartigen vertraglichen Regelungen noch keine gesetzliche Ausgestaltung und damit keine ausdrückliche und ausreichende gesetzliche Regelung vorhanden war. Sie ermöglichten damit eine Klarstellung der Rechtslage und eine schnelle Anpassung an sich ändernde wirtschaftliche und technische Entwicklungen und Erfordernisse durch branchengerechte Vertragsregelungen¹⁾. Diese - beiden Seiten zugute kommenden - Rationalisierungs- und Spezialisierungseffekte traten für die Verwender der AGB aber offensichtlich immer mehr in den Hintergrund. Denn überwiegend wurden in AGB Sachverhalte geregelt, für die bereits ausreichende gesetzliche Regelungen vorhanden waren²⁾. Die AGB-Verwender verbesserten einseitig ihre Rechtsposition, indem sie in ihren AGB vom geltenden Recht abweichende Regelungen ausschließlich unter Berücksichtigung eigener Vorteile zum Nachteil der Kunden trafen³⁾. Diese Entwicklung wurde schließlich zum Kernpunkt der Kritik an der Verwendung der AGB.

3. Die Kritik an AGB

Schon in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts war die Kritik an dem Mißbrauch der Vertragsfreiheit und der Gefährdung der Vertragsgerechtigkeit durch die Verwendung von AGB verstärkt Gegenstand rechtspolitischer Diskussionen. An sich war die Aufstellung von AGB den Vertragsparteien aufgrund der im Privatrecht geltenden Vertragsfreiheit ohne weiteres erlaubt⁴⁾.

1) Vgl. Gunzenhauser, S. 90; Wolf in JZ 74, 41; Löwe in Festschrift für Larenz, S. 374; Kötz, Verhandlungen zum 50. DJT, S. A 23 ff.

2) Vgl. Emmerich in Jus 72, 362

3) Vgl. Stein, Einl., Rdn. 4, 5

4) Die Vertragsfreiheit garantiert die grundsätzliche Freiheit des Einzelnen, seine Lebensverhältnisse eigen verantwortlich durch Vertrag inhaltlich zu regeln, wobei die Vertragsinhalte in den Grenzen der §§ 134 und 138 BGB frei ausgehandelt werden können; vgl. hierzu Palandt/Heinrichs, Kommentar zum BGB, vor § 145 Anm. 3

Der Gedanke eines freien und gleichberechtigten Aushandelns der einzelnen Bedingungen eines Geschäftes war jedoch insbesondere bei der Aufstellung von AGB offensichtlich nicht mehr gegeben. Vielmehr wurden Vertragsinhalte unter Ausnutzung der rechtlichen Freiheit, einem Geschäft vom abdingbaren Recht abweichende rechtliche Bedingungen zugrunde zu legen, unter Berücksichtigung allein eigener Vorteile einseitig festgesetzt¹⁾. Schon in den zwanziger Jahren beanstandeten fast alle Stimmen im Schrifttum zu den AGB die Abweichung vom dispositiven Gesetzesrecht bei der Abfassung von AGB sowie die fehlende Möglichkeit des Vertragspartners, sich bei der Aufstellung der AGB einzuschalten²⁾. Ein Höhepunkt der Kritik war die von Ludwig Raiser 1935 veröffentlichte Monographie über das "Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen", worin er feststellt, daß AGB "in der Hand des wirtschaftlich stärkeren Unternehmers ein bedrohliches Machtinstrument gegen Kunden werden können"³⁾. Die Vertragsfreiheit des Gesetzes war zur Diktierfreiheit der einen und zur Vertragsunfreiheit der anderen Seite geworden, und ein Schutz des sozial Schwächeren war nicht gewährleistet⁴⁾.

AGB-Verwender waren in der Lage, sämtliche Bedingungen eines Vertrages eingehend vorweg zu prüfen und konnten so etwaige Risiken durch entsprechende Klauseln auf ihre Kunden abwälzen. Dieser Vorbereitungs-vorteil verbesserte einseitig die Rechtsposition des AGB-Verwenders und bewirkte automatisch eine Schlechterstellung des Kunden⁵⁾. Der Verbraucher stand der einseitigen Ausgestaltung der AGB damit hilflos gegenüber, ohne auf den Inhalt eines Vertrages Einfluß nehmen zu können, wie es bei einem gleichberechtigten Aushandeln möglich gewesen wäre⁶⁾.

1) Vgl. Staudinger/Weber, Kommentar zum BGB, 11. Aufl., vor. § 145 Anm. N 43; Emmerich in Jus 72, 363

2) Staudinger/Weber, a.a.O., Anm. N 42, m.w.N.

3) Raiser, a.a.O., S. 93; vgl. auch Hildebrandt in AcP 143 (1937), 326, 329: "das Machtverstärkungsstreben des Unternehmers findet in AGB seinen Niederschlag".

4) Vgl. Raiser in JZ 58, 7

5) Vgl. Wolf in JZ 74, 41, 42

6) Vgl. v. Hippel, Verbraucherschutz, S. 95; Kötz, MünchKomm, Einleitung, Rdn. 3; Raiser in JZ 58, 7

Allein schon aufgrund des Umfangs der Klauselwerke hatten Kunden in aller Regel nicht die Möglichkeit, diese durchzulesen. Darüberhinaus waren der Inhalt und die Tragweite der AGB selten zu überblicken; die Klauseln blieben für den juristischen Laien meist undurchsichtig oder abschreckend¹⁾. Diese Umstände führten auch dazu, daß Kunden häufig dazu neigten, die AGB als für ihren Fall bedeutungslos anzusehen. Aber auch wenn diese psychologischen²⁾ und intellektuellen³⁾ Machtfaktoren nicht ausschlaggebend waren, blieb dem Vertragspartner auch in voller Kenntnis und richtiger Einschätzung der ihm durch die AGB aufgebürdeten Risiken regelmäßig kaum etwas anderes übrig, als die AGB zu akzeptieren; sei es, daß der Unternehmer aufgrund seiner wirtschaftlichen Macht eine Monopolstellung hatte, sei es, daß dieselben oder ähnliche AGB auch von anderen Unternehmern derselben Branche verwendet wurden⁴⁾. Es blieb damit lediglich die Entscheidung, sich den AGB zu unterwerfen oder ganz vom Vertragsschluß abzusehen. Diese Gesamtsituation bedeutete - bei gleichzeitig fehlendem Konditionenwettbewerb auf Seiten der Verwender - eine erhebliche Verletzung der Grundsätze der Vertragsfreiheit, indem an die Stelle des gegenseitigen Interessenausgleichs das Diktat der marktstärkeren Partei und die permanente Gefahr der einseitigen Benachteiligung des Verbrauchers getreten war⁵⁾. Der einzelne AGB-Unterworfene konnte seine Interessen und Belange gegenüber einem AGB-Verwender nur durchsetzen, wenn er nicht das Risiko scheute und den "Kampf ums Recht"⁶⁾ selbst aufnahm. Der einzige Ausweg, der einem Kunden schließlich blieb, war der Weg zu den Gerichten, welcher jedoch nur in den seltensten Fällen beschritten wurde.

1) Vgl. Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 2; Löwe in BB 72, 185; Lindacher in BB 72, 297; Held in BB 73, 573; Eberstein in BB 74, 1186; Schmidt-Salzer, AGB, Rdz. 9, 10

2) Brandner in BB 74, 616; Löwe in BB 72, 185, 186

3) Bastian-Böhm in BB 74, 110; Stein, Einl. 8, m.w.N.

4) Löwe in Festschrift für Larenz, S. 374; Emmerich in Jus 72, 361; Bastian-Böhm, a.a.O.

5) Erman/Hefermehl, Einl., Anm. 2; Stein, Einl., Anm. 7

6) v. Ihering, Der Kampf ums Recht, 1872, S. 51 ff.

4. Das Problem der Rechtsdurchsetzung

Die Schwierigkeiten der Rechtsdurchsetzung und die Schwächen der bislang praktizierten gerichtlichen Kontrolle der AGB beruhten im wesentlichen auf drei Gründen:

- zunächst waren die mit einer Klage für den Kläger verbundenen Risiken in der Regel zu hoch,
- außerdem war der Umfang der richterlichen Inhaltskontrolle zu gering, es fehlten klare und strenge Inhaltsschranken, und
- schließlich hatten die gerichtlichen Entscheidungen keine Auswirkungen auf sonstige im Rechtsverkehr verwendete AGB.

a) Die Mängel der bisherigen Inzidentkontrolle

Nur der Kunde, der im Rahmen eines konkreten Vertragsverhältnisses von unbilligen AGB betroffen war, konnte deren gerichtliche Überprüfung und Verwerfung herbeiführen. Anlaß hierfür waren regelmäßig Meinungsverschiedenheiten über die Vertragsabwicklung, die schließlich nur noch gerichtlich geklärt werden konnten. Ziel des Klägers war dabei vorrangig die Durchsetzung seines Leistungsanspruches, der von der Vorfrage der Gültigkeit betreffender Klauseln in den AGB abhängig war. Klagemotiv waren konkrete wirtschaftliche Ziele, wie Schadensersatz, Kaufpreiserückzahlung oder Nachbesserung einer mangelhaften Sache, also die Vermeidung persönlicher Vermögensverluste. Die Mißbilligung bestimmter Klauseln oder gar die Herbeiführung einer höchstrichterlichen Musterentscheidung über die Wirksamkeit bestimmter AGB war kaum das Anliegen eines Klägers. Zeitaufwand, Mühen und Kosten einer gerichtlichen Auseinandersetzung kamen in der Regel für einen durchschnittlichen Verbraucher nicht in Betracht und lohnten sich auch nur selten gegenüber dem wirtschaftlichen Nachteil, der dem Kunden entstanden war¹⁾.

1) Vgl. Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 2; Wolf in JZ 74, 41; Pinger in MDR 74, 708; Kötz, Gutachten A zum 50. DJT, S. A 53; v. Hippel in ZRP 72, 110; Brandner in JZ 73, 617; Löwe in BB 72, 187

Die Ungewißheit des Verfahrensausganges und die Unsicherheit der Rechtslage gerade auf dem Gebiet der AGB hielten auch rechtskundige Kontrahenten häufig davon ab, eine gerichtliche Klärung herbeizuführen¹⁾. Zeigte ein Kunde trotz aller Schwierigkeiten die Entschlossenheit, seine Interessen gerichtlich durchzusetzen, wurde ihm häufig vom AGB-Verwender eine ausreichende Kulanzregelung angetragen, um Kosten zu sparen oder um Aufsehen zu vermeiden²⁾. Die Gerichte wurden nur in seltenen Fällen angerufen, die Zahl der gerichtlichen Entscheidungen, in denen AGB überprüft wurden, blieb relativ gering³⁾.

b) Die Rolle der Rechtsprechung

Nachdem das Reichsgericht 1883 noch der Auffassung war, daß das Prinzip der Vertragsfreiheit einen Eingriff in die AGB verbiete⁴⁾, setzte sich vor allem in den 20er Jahren die Ansicht durch, daß AGB durchaus der richterlichen Kontrolle gemäß § 138 BGB auf ihre Angemessenheit hin unterliegen sollten, allerdings nur dann, wenn "der Unternehmer dem Kunden die Bedingungen unter Ausnutzung einer Monopolstellung aufgezwungen habe"⁵⁾. Der BGH hat diese auf § 138 BGB gestützte "Monopolrechtsprechung" wegen der Schwierigkeit der Feststellbarkeit einer monopolartigen Stellung aufgegeben⁶⁾ und ein materielles Sonderrecht für AGB in Rechtsfortbildung der sog. offenen Inhaltskontrolle entwickelt⁷⁾.

1) Vgl. Löwe, a.a.O.; Held in BB 73, 573

2) Hart, AGB und Justizsystem, KJ 71, 269, 277

3) Vgl. Löwe in BB 72, 187; Saipa in JR 72, 365; Held in BB 73, 573

4) Vgl. RGE v. 16.5.1883, RGZ (a.F.) 11, 100, 110; ausführlich Fehl, Systematik der AGB, S. 48 ff.

5) Vgl. z.B. RGZ 39, 177, 179; 20, 115, 117; 62, 264, 266; Soweit das Reichsgericht in der Verwendung von AGB die Ausnutzung einer Monopolstellung sah, wurden die Vertragsbedingungen wegen Verstoßes gegen die guten Sitten gemäß § 138 BGB für nichtig erklärt.

6) Vgl. Erman/Hefermehl, Einl. Rdn. 4

7) Vgl. Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 5; Koch/Stübing, AGB, Einl. Anm. 5; BGHZ 41; 151; 51, 59; 64, 241

Hintergrund für diese auf die §§ 242 bzw. 315 BGB gestützte Inhaltskontrolle waren die einseitige Interessenverfolgung und der dadurch bedingte Mißbrauch der Vertragsfreiheit¹⁾. Unangemessen waren AGB, die nicht der Billigkeit entsprachen, was insbesondere der Fall war, wenn durch die AGB Vorschriften des dispositiven Rechts übermäßig abbedungen wurden²⁾. Diese an den allgemeinen Kategorien von Treu und Glauben ausgerichteten Prüfungsmaßstäbe führten zu einer gewissen Rechtsunsicherheit, da gleiche Rechtsfragen häufig unterschiedlich entschieden wurden und einschlägige BGH-Entscheidungen fehlten³⁾.

c) Die Wirkungen der bisherigen Inzidentkontrolle

Kam es trotz der oben genannten Schwierigkeiten zu einer gerichtlichen Inzidentkontrolle, aufgrund derer Klauseln für unwirksam erklärt wurden, so wurde hierdurch dennoch kein befriedigendes Gesamtergebnis erzielt. Die Entscheidungen betrafen in der Regel nur eine für den Ausgang des jeweiligen Rechtsstreits als Vorfrage relevante Bestimmung⁴⁾. Aufgrund der subjektiven Grenzen der Rechtskraft entfalteten die Urteile lediglich zwischen den Parteien Wirkung und weder eine rechtliche Breitenwirkung⁵⁾ noch eine soziale Wirksamkeit⁶⁾.

1) Vgl. Koch/Stübing, Einl. Anm. 38 ff.

2) Z.B. BGHZ 60, 377, 380: AGB werden als unwirksam angesehen, "soweit in ihnen von den gesetzlichen Vertragstypen abweichende Regelungen getroffen werden, in denen die mißbräuchliche Verfolgung einseitiger Interessen auf Kosten des möglichen Geschäftspartners zum Ausdruck kommt, und die daher bei Abwägung der Interessen der Billigkeit widersprechen."

3) Vgl. Löwe in BB 72, 185, 187; Held in BB 73, 573

4) Die Überprüfung ganzer Klauselwerke erfolgte selten und nur soweit die AGB insgesamt gegen § 138 BGB verstießen; vgl. v. Hippel in ZRP 72, 110; Palandt/Heinrichs, vor § 13 Anm. 1

5) Löwe/v. Westphalen/Trinkner, vor § 13 Anm. 1; Kötz, Gutachten zum 50. DJT, Bd. I, S. A 54; Ulmer, Gutachten zum 50. DJT, Bd. II, S. H 33; Rehbinder, AGB und die Kontrolle ihres Inhalts, S. 36; Brandner in JZ 73, 617; Kühne in JR 74, 311

6) Vgl. hierzu Limbach in ZRP 75, 117

Die Feststellung der Unwirksamkeit bestimmter Klauseln durch die Gerichte bedeutete keineswegs zwangsläufig, daß der Verwender auf deren weiteren Gebrauch verzichtete. Er konnte sie geringfügig umformuliert oder auch völlig unverändert gegenüber Kunden, die von dem vorangegangenen Gerichtsverfahren keine Kenntnis hatten, beliebig weiter verwenden¹⁾. Auch andere Unternehmer waren wegen der fehlenden rechtlichen Breitenwirkung nicht daran gehindert, entsprechende AGB gegenüber ihren Kunden weiter zu verwenden²⁾. Ob Entscheidungen, in denen AGB für unwirksam erklärt worden waren, überhaupt anderen als den unmittelbar am Prozeß Beteiligten bekannt wurden, also wenigstens eine faktische Breitenwirkung entfalten konnten, war zwangsläufig von deren Veröffentlichung abhängig. Publiziert wurden indes fast nur Urteile höherer Gerichte, weil nur sie Leitbildfunktion für die Untergerichte und die außergerichtliche Rechtspraxis und damit überhaupt Aussicht auf Beachtung hatten³⁾. Auch wenn die Rechtsprechung das materielle Recht in Einzelfragen weiterentwickeln konnte, war die Umsetzung höchstrichterlicher Rechtsgrundsätze wegen der Vielgestaltigkeit der Vertragstypen und der privaten Dispositionsmöglichkeiten in der Rechtspraxis kaum möglich⁴⁾. Nach alledem bestand in der rechtspolitischen Diskussion Einigkeit, daß die gerichtliche Inzidentkontrolle unzureichend war, und ein Schutz vor unangemessenen AGB nur durch Maßnahmen des Gesetzgebers erreicht werden konnte⁵⁾.

1) Vgl. Dittmann/Stahl, Rdz. 638; Löwe in Jus 77, 421, 427; Emmerich in Jus 72, 367; Hart in KJ 71, 277

2) Vgl. Kötz, MünchKomm, Einl. zum AGBG, Anm. 7

3) Regelmäßig handelte es sich insoweit um Fälle mit höheren Streitwerten, denn nur solche gelangten überhaupt zu den Obergerichten. Rechtsgeschäfte über Konsumgüter oder Werkverträge lagen in der Regel unterhalb eines Betrages von 3.000.-- DM und damit war nur die Berufung zum Landgericht möglich (§§ 23, 72 GVG a.F.); vgl. hierzu auch Löwe in BB 72, 187; Held in BB 73, 773; Dittmann/Stahl, AGB-Gesetz, Rdz. 637

4) Vgl. Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 6

5) Vgl. Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 8; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, vor § 13 Anm. 4; Emmerich in Jus 72, 368; Wolf in JZ 74, 41; v. Hippel in BB 73, 995; Pinger in MDR 74, 705; So auch das Ergebnis des 50. Deutschen Juristentages, vgl. NJW 74, 1987

II. Die Entstehung des AGB-Gesetzes

1. Das Gesetzgebungsverfahren

Aufgrund der genannten Mißstände sah sich der Gesetzgeber aufgerufen, die Rechtsmaterie der unangemessenen und anstößigen AGB zum Schutz der Betroffenen zu regeln¹⁾. Im Dezember 1972 wurde vom Bundesminister der Justiz eine Kommission aus Ministerialbeamten, Richtern, Hochschullehrern sowie aus Vertretern der Wirtschaft und der Verbraucherschaft gebildet, um Wege und Lösungsvorschläge für einen verbesserten Schutz der Verbraucher gegenüber den AGB zu erarbeiten. Diese legte im März 1974 einen Ersten Teilbericht vor, der einen Gesetzentwurf mit ausschließlich materiellrechtlichen Lösungsvorschlägen enthielt²⁾ und die Grundlage für den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Regelung des Rechts der AGB bildete³⁾. Ein weiterer Gesetzentwurf vom Bundesarbeitskreis der christlich-demokratischen Juristen⁴⁾ mit zusätzlichen verfahrensrechtlichen Bestimmungen war die Grundlage für einen Gesetzesentwurf der CDU/CSU vom 31. Januar 1975⁵⁾. Hierin war als Verfahren die Unterlassungsklage für Verbände vorgesehen. In einem Zweiten Teilbericht der Arbeitsgruppe folgten im März 1975 verfahrensrechtliche Vorschläge. Im wesentlichen wurden ein abstraktes gerichtliches Prüfungsverfahren mit Bindungswirkung der Entscheidung, die Einrichtung einer Bundesbehörde für Verbraucherschutz und ein Verfahren zur Aufstellung von Musterbedingungen vorgeschlagen⁶⁾.

1) So der Bericht zur Verbraucherpolitik vom 18. Oktober 1971, BT-Drucksache 6/2724, S. 8, in dem die Bundesregierung erklärte, sie halte "einen wirksamen Schutz der Verbraucher gegenüber unangemessenen Vertragsbedingungen, in denen sich die mißbräuchliche Verfolgung einseitiger Interessen verkörpert, für unerlässlich".

2) Veröffentlicht in der Reihe "recht" vom Bundesminister der Justiz, S. 25 ff.

3) Veröffentlicht in DB 1974, Beilage 18

4) Veröffentlicht in DB 1974, Beilage 9

5) BT-Drucksache 7/3200

6) Vgl. Teilbericht 2 der Arbeitsgruppe beim Bundesjustizministerium, veröffentlicht in "recht"

Im Regierungsentwurf waren noch keine verfahrensrechtlichen Vorschriften enthalten¹⁾. Die Einzelheiten der verfahrensrechtlichen Regelung blieben umstritten, bis man sich im Rechtsausschuß im Juni 1976 auf eine Fassung einigen konnte, die im materiellen Teil überwiegend dem Regierungsentwurf entsprach, im verfahrensrechtlichen Teil am CDU/CSU-Entwurf orientiert war und darin eine Unterlassungsklage für Verbände vorsah²⁾. Die übereilte Beschlußfassung ist Anknüpfungspunkt für vielfach geäußerte Kritik an den verfahrensrechtlichen Vorschriften³⁾. Es wird u.a. bemängelt, daß so verfahrensrechtliche Vorschriften Gesetz geworden sind, die zwar erhebliche Verbesserungen gegenüber dem bisherigen Rechtszustand brachten, aber auch den Weg zu effektiveren Kontrollmöglichkeiten versperren⁴⁾.

2. Alternative Verfahrensvorschläge

Übereinstimmung bestand insoweit, als sich eine Verbesserung des Schutzes vor unbilligen AGB nicht allein durch eine Änderung des materiellen Rechts erreichen ließ, sondern daß auch eine Erweiterung und Intensivierung des gerichtlichen Schutzes erforderlich war⁵⁾. Erhebliche Meinungsverschiedenheiten bestanden jedoch im Hinblick auf den dabei einzuschlagenden Lösungsweg, vor allem weil der verfahrensrechtliche Aspekt Grundsatz-

-
- 1) Die Bundesregierung hielt die rechtspolitische Diskussion über die zweckmäßigste Art eines Kontrollverfahrens noch nicht für abgeschlossen.
 - 2) BT-Drucksache 7/5412; Dieser Gesetzentwurf wurde im wesentlichen unverändert am 10. November 1976 einstimmig verabschiedet.
 - 3) Vgl. z.B. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, vor § 13 Anm. 9, der in der übereilten Beschlußfassung einen Grund für die "fehlende nahtlose Harmonisierung zwischen den verfahrens- und materiellrechtlichen Vorschriften" sieht.
 - 4) Vgl. Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 12 ff.
 - 5) Vgl. BT-Drucksache 7/3919, S. 15; v. Hippel in BB 73, 995; Brandner in JZ 73, 617; Koch in ZRP 73, 90; Löwe in BB 74, 99; Rehbindner, AGB und die Kontrolle ihres Inhalts, S. 38 ff.; Held in BB 73, 574; Wolf in JZ 74, 44; Eberstein in BB 74, 1188

fragen nach dem Maß der gebotenen oder erwünschten staatlichen Einflußnahme auf das Wirtschaftsleben aufwarf. Der Gesetzgeber wollte mit den §§ 13 ff. "das erreichbare Höchstmaß an Wirksamkeit der materiellrechtlichen Regelungen"¹⁾ verwirklichen. Gemessen an diesem hohen Anspruch nimmt sich das gewählte Verfahren ungleich bescheiden aus. An weitergehenden Vorschlägen zur Beseitigung des Mißbrauchs der AGB und zur Erreichung eines möglichst breit wirksamen Schutzes der AGB-Unterworfenen hatte es nicht gefehlt: präventive Kontrolle durch eine Genehmigungspflicht, Aufstellung von MusterAGB, Registrierungspflicht, Kollektivvereinbarung, fakultative Genehmigungspflicht, Verbraucherschutzbehörde, Verbraucherbeauftragter bzw. -Ombudsmann oder class action²⁾. Der Versuch einer Selbstkontrolle der einzelnen Wirtschaftszweige durch ihre eigenen Organisationen dagegen versprach von vornherein keinen Erfolg³⁾.

a) Präventivkontrolle durch Genehmigungspflicht

Schon 1935 hatte Ludwig Raiser vorgeschlagen, die Verwendung wirtschaftlich und sozial wichtiger AGB von einer vorherigen Genehmigung abhängig zu machen⁴⁾. Ein derartiges Modell hätte die mehr oder weniger zufällige nachträgliche Prüfung einzelner Klauseln durch eine systematische und umfassende Vorprüfung ersetzen und einen weitgehend lückenlosen Schutz vor unbilligen AGB ermöglichen sollen⁵⁾.

1) BT-Drucksache 7/3919, S. 55

2) Vgl. zur class action; Teilbericht 2, S. 50; Gerlach, MünchKomm, § 21 Anm. 1; Schlosser in ZRP 75, 150; Kühne in JR 74, 315; Hohmann in JZ 75, 590, 594;

3) Löwe in BB 72, 185; Ulmer, Verhandlungen zum 50. DJT, S. H 19 f.; Grunsky in BB 71, 1113; Stein, Einl., Anm. 15

4) Raiser, S. 103 ff.; vgl. auch Großmann-Doerth, Selbstgeschaffenes Recht der Wirtschaft, S. 26

5) Ausführlich hierzu, Reinel, AGB-Verbandsklage, S. 8; v. Hippel in ZRP 72, 110; derselbe in BB 73, 994; Gudian in ZRP 72, 147; Großmann in ZRP 74, 99

Die Genehmigung sollte durch eine neu zu errichtende Bundesanstalt für Verbraucherschutz als Genehmigungsbehörde und Aufsichtsinstanz¹⁾ oder durch das Bundeskartellamt²⁾ erfolgen. Daneben sollte auch die bisherige nachträgliche gerichtliche Inzidentkontrolle möglich bleiben. Gegen diesen Vorschlag einer präventiven Kontrolle sämtlicher oder auch nur sozial wichtiger AGB wurden jedoch erhebliche Einwände erhoben, die letztendlich zur Ablehnung führten³⁾. So wurde ein unübersehbarer Verwaltungsaufwand und - wegen der massenhaften Verbreitung der AGB - ein unüberschaubarer organisatorischer und finanzieller Aufwand befürchtet⁴⁾, der erhebliche praktische Schwierigkeiten mit sich gebracht hätte⁵⁾. Auch der gemäßigte Vorschlag der Einführung einer bloßen Grobkontrolle auf absolut unzulässige Klauseln hin wurde mit ähnlicher Argumentation abgelehnt⁶⁾. Neben dem Einwand der mangelnden Praktikabilität schien es auch wenig wahrscheinlich, daß mit einem "schlagkräftigen" Einsatz einer solchen Behörde zu rechnen war, vor allem weil keine politisch-rechtlichen Grundlagen für ein umfassendes materielles Verbraucherschutzprogramm gegeben bzw. ersichtlich waren⁷⁾. Weitere Argumente gegen diesen Vorschlag bezogen sich auf prinzipielle Zweifel an der Vereinbarkeit dieses Verfahrens mit dem Grundsätzen unseres freiheitlichen Wirtschafts- und Privatrechtssystems⁸⁾.

-
- 1) Vgl. § 9 des Gesetzentwurfes der ASJ Südbayern, abgedruckt in ZRP 72, 148
 - 2) So der Vorschlag der ASJ Hessen Süd in ZRP 70, 190; Großmann, a.a.O.; Rinck in WuW 74, 291, 299
 - 3) Vgl. BT-Drucksache 7/3919, S. 54; Teilbericht 2, S. 87; Ziff. 10 und 11 der Beschlüsse des 50. DJT, in Verhandlungen des 50. DJT, Bd. 2, S. H 232
 - 4) BT-Drucksache 7/3919, S. 54; Eberstein, S. 17
 - 5) Löwe in BB 73, 586, m.w.N.; Saipa in JR 72, 367
 - 6) Vgl. Teilbericht 2, S. 90 f.
 - 7) Vgl. Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 13
 - 8) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, vor § 13 Anm. 5; BT-Drucksache 7/3919, 54

b) Registrierungspflicht für AGB

Ein präventiver Schutz vor unbilligen AGB wurde des weiteren in Form einer Registrierungspflicht für AGB vorgeschlagen. Hiernach sollten sämtliche AGB registriert und einer groben Kontrolle auf absolut unzulässige Klauseln hin durch eine Bundesanstalt für Verbraucherschutz oder das Bundeskartellamt unterzogen werden¹⁾. Bei Ablehnung der Registrierung sollten die AGB keine Wirkung entfalten können²⁾. Die Verwendung nicht registrierter AGB sollte zusätzlich als Ordnungswidrigkeit mit Bußgeldern sanktioniert werden³⁾.

Das Modell der Registrierungspflicht wurde wie der Vorschlag der Genehmigungspflicht verworfen. Auch hier spielten Befürchtungen hinsichtlich eines zu starken staatlichen Einflusses eine wesentliche Rolle⁴⁾. Die schließlich gegen diesen Vorschlag geltend gemachten Argumente waren das Fehlen wirkungsvoller Sanktionsmöglichkeiten bei unterlassenen Registrierungen sowie der zu erwartende unangemessen hohe Verwaltungsaufwand, da jeder Einzelfall in vollem Umfang hätte untersucht und beschieden werden müssen⁵⁾.

1) Vgl. Ulmer, Referat, Verhandlungen 50. DJT, Bd. II, S. H 35, 36, 44; Löwe in Festschrift für Larenz, S. 373, 388 ff., 393; Vorschlag der Arbeitsgemeinschaft Demokratischer Juristen Hessen-Süd (ASJ) abgedruckt in ZRP 70, 190; Rehbinder, AGB und die Kontrolle ihres Inhalts, S. 39; Reinel, S. 11

2) Vgl. Teilbericht 1, S. 114

3) Vgl. ASJ in ZRP 70, 190; Ulmer, a.a.O., S. H 35; sowie Löwe, in Festschrift für Larenz, S. 393, 396, der auf den Nebeneffekt hinweist, die AGB aus den verschiedenen Gebieten zu sammeln, um nach Ablauf einer gewissen Zeit die Registrierungen als Grundlage zur Überprüfung und Änderung des Bürgerlichen Rechts durch den Gesetzgeber verwerten zu können, sie der Rechtswirklichkeit anzupassen und so offenkundige Lücken zu schließen.

4) Vgl. BT-Drucksache 7/3919, S. 54; und die Begründung im CDU/CSU-Entwurf, BT-Drucksache 7/3200, S. 21, in dem die Einschaltung von Verwaltungsbehörden wegen der Gefahren eines staatlichen Dirigismus prinzipiell abgelehnt wurde.

5) Vgl. BT-Drucksache 7/3919, S. 55; Wolf in JZ 74, 44; Eberstein in BB 74, 1188; Kühne in JR 74, 315

c) Muster-AGB

Diskutiert wurde ferner der Vorschlag, in einem besonderen Musteraufstellungsverfahren bundeseinheitliche Modelle für AGB, die Leitbilder angemessener Regelungen für Verträge aus allen bedeutenden Geschäftsbereichen enthalten, als sog. Muster-AGB aufzustellen¹⁾. Die durch Beschlußkammern bzw. Fachkommissionen entwickelten AGB sollten von vornherein die Interessen beider Marktseiten berücksichtigen, aufgrund ihrer Ausgewogenheit eine nachträgliche abstrakte Kontrolle überflüssig machen²⁾ und laufend den sich ändernden Bedürfnissen der Wirtschaft angepaßt werden³⁾. Hierdurch sollten die Vielfalt der verwendeten AGB reduziert, der Rechtsverkehrs Übersichtlicher gemacht und gleichzeitig angemessene Regelungsvorschläge für bestimmte Vertragsarten angeboten werden⁴⁾. Den Muster-AGB sollte dabei Leitbildfunktion zukommen, mit dem Ziel, daß bei unveränderter Verwendung oder Empfehlung eine abstrakte gerichtliche Kontrolle ausgeschlossen sein sollte⁵⁾. Besonders gekennzeichnet sollten sie den Verbrauchern die Sicherheit geben, daß es sich um ausgewogene und überprüfte Regelungen handle. Ein Anreiz für die Unternehmer, derartige Muster-AGB zu verwenden, wurde darin gesehen, daß gegen diese AGB jedenfalls keine Kontrollverfahren möglich sein sollten⁶⁾.

-
- 1) Vgl. Teilbericht 2, S. 62 ff.; Reinel, S. 13; v. Hippel, Verhandlungen des 50. DJT, Bd. 2, S. H 171
 - 2) Vgl. Teilbericht 2, S. 66; Brandner in "Gerechtigkeit in der Industriegesellschaft", S. 55; die Fachkommissionen sollte zu je einem Viertel aus Vertretern der betroffenen Wirtschaftskreise, Vertretern der öffentlichen Verbände, Vertretern der Verbraucher und aus Parlamentariern bestehen.
 - 3) Vgl. v. Hippel in BB 73, 994
 - 4) Vgl. Teilbericht 2, S. 62 ff.
 - 5) Vgl. Teilbericht 2, S. 26, 62 ff., 78 f.; die Verwendung anderer AGB sollte nicht ausgeschlossen sein, Muster-AGB sollten nur den Charakter unverbindlicher Empfehlungen haben.
 - 6) Kritisch hierzu Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 13

Zu Recht wurde dem Vorschlag mit den Argumenten entgegen getreten, daß keine ausreichenden Garantien für die Angemessenheit der entwickelten Muster-AGB geben werden könnten, vor allem aber die Übernahme solcher AGB nicht zu gewährleisten sei¹⁾. Hingegen scheint der Einwand eines zu starken Einflusses auf die Wirtschaftsordnung²⁾ - angesichts der Beteiligung beider Marktseiten bei der Aufstellung - fehlt zu gehen.

d) Sonstige Vorschläge

Die ergänzende Einschaltung einer Verwaltungsbehörde neben dem Klagerecht für Verbände³⁾ zum Schutz der Verbraucher vor unangemessenen AGB hatte schon der Deutsche Juristentag 1974 durch Mehrheitsbeschluß verworfen⁴⁾. Diese Lösung wurde mit der Begründung abgelehnt, daß die Einschaltung von Verwaltungsbehörden den Grundsatz der Vertragsfreiheit und die marktwirtschaftlich orientierte Wirtschaftsordnung der BRD bedrohen würden, denn "beide Grundlagen vertragen keinen Dirigismus staatlicher Behörden, der in seinen Auswirkungen zu nicht übersehbaren Eingriffen in die freiheitliche Rechtsordnung und Wirtschaftsverfassung führen müßte"⁵⁾. Letztlich dürfte aber auch hier der erforderlich werdende finanzielle und organisatorische Aufwand ausschlaggebend gewesen sein.

-
- 1) BT-Drucksache 7/3919, S. 55; gegen eine Privilegierung der Musterbedingungen hat sich auch der 50. DJT ausgesprochen, vgl. Ziff. 12 der Beschlüsse, Verhandlungen des 50. DJT, Bd. 2, H 232
 - 2) Vgl. Ulmer, Referat, Verhandlungen 50. DJT, Bd. 2, S. H 33, H 43; Aus den Verbänden oder Verwaltungsbehörden, die die Muster-AGB aufstellen sollten, würde eine Art privater Gesetzgeber gemacht werden.
 - 3) Vgl. Teilbericht 2, Thesen 4 und 6, S. 39 f., 80 f.; Kötz hatte die Einrichtung von Landesbehörden vorgeschlagen, Verhandlungen des 50. DJT, Gutachten A, S. 87 f.; Hohmann JZ 75, 590, 593
 - 4) Vgl. Ziff. 10 und 11 der Beschlüsse, Verhandlungen des 50. DJT, Bd. 2, H 232
 - 5) So die Stellungnahme des Bundesrates, BT-Drucksache 7/3919, S. 54; vgl. auch Locher, S. 119: "Das AGB-Recht sollte nicht zur Durchsetzung politisch-gesellschaftlicher Ordnungsvorstellungen mißbraucht werden, die auf eine Änderung unseres Wirtschaftssystems abzielen".

Nach dem Vorschlag einer Kollektivvereinbarung¹⁾ sollten die betroffenen Marktpartner, repräsentiert durch die Unternehmer- und Verbraucherverbände, AGB durch kollektivrechtliche Verträge aufstellen. Die Lösung hatte Ähnlichkeit mit dem System tarifvertraglicher Vereinbarungen von Lohn- und Arbeitsbedingungen. Sie wurde mit dem Argument abgelehnt, daß keine repräsentativen Organisationen vorhanden waren, die zu einer unabhängigen Vertretung der Verbraucherinteressen in der Lage gewesen wären²⁾. Eine fakultativen Genehmigung³⁾, nach dem Vorbild des israelischen "Standard Contracts Law"⁴⁾, wurde von vornherein abgelehnt, da es als ausgeschlossen angesehen werden mußte, daß insbesondere unseriöse AGB-Verwender ihre AGB einem freiwilligen Genehmigungsverfahren unterziehen lassen würden⁵⁾.

Als nicht erfolgversprechend wurde auch die Bestellung eines Verbraucherbeauftragten ähnlich dem in Schweden praktizierten Modell des Verbraucherombudsmannes angesehen⁶⁾. Dieser wird zunächst vermittelnd tätig, um im Verhandlungsweg die Verbraucherbelange gegenüber AGB-Verwendern geltend zu machen. Gelingt das nicht, so hat er in Schweden die Möglichkeit, einen "Marktgerichtshof" anzurufen, der beanstandete AGB verbieten kann; in Fällen geringer Bedeutung hat der Ombudsmann selbst die Entscheidungskompetenz, Verbotsverfügungen zu erlassen. Unklar blieb, mit welchen Entscheidungsbefugnissen eine solche Institution ausgestattet werden sollte und wie sie sich in das Verfassungsgefüge der BRD einordnen ließe⁷⁾. Fraglich war auch, ob damit eine ausreichend breite Kontrolle der AGB hätte erreicht werden können.

1) Vgl. hierzu Reinel, S. 12, m.w.N.

2) Vgl. Teilbericht 2, S. 118

3) Vgl. Teilbericht 2, S. 88

4) Vom 20.2.1964, veröffentlicht im israelischen Gesetzblatt (1964) Nr. 418, S. 58 ff.

5) Vgl. Kötz, Verhandlungen 50. DJT, S. A 95 f.

6) Vgl. Dietlein in NJW 74, 1070; Teilbericht 1, S. 119; Hahnenfeld in ZRP 73, 60; Brandner in JZ 73, 617; Däubler in "Gerechtigkeit in der Industriegesellschaft", 1972, S. 57 ff; Pinger in MDR 74, 709; W. Weber in DB 74, 1806

7) Vgl. v. Hippel in BB 73, 993, 995; Reinel, S. 19

Der Gesetzgeber entschied sich für das nachträgliche gerichtliche Kontrollverfahren entsprechend dem Entwurf der CDU/CSU¹⁾, dem Vorschlag der Arbeitsgruppe beim Bundesjustizministerium²⁾, der Empfehlung des 50. Deutschen Juristentages³⁾ und der Mehrheitsentscheidung des Bundesrates⁴⁾.

Es hätte nahegelegen, die Kontrolle von AGB durch staatliche Organisationen zu gewährleisten, wie sie etwa durch die Versicherungsaufsicht praktiziert wird⁵⁾, und sie nicht der Initiative einzelner Organisationen zu überlassen. Der Gesetzgeber entschied sich indes für einen Vorschlag mit geringsten staatlichen Eingriffsmöglichkeiten und - gemessen an den anderen Vorschlägen - für die bescheidenste Lösung. Es handelt sich um eine systemkonforme Regelung, die an bestehenden Vorbildern (§ 13 UWG) orientiert ist⁶⁾. Ein zu starker Einfluß auf die bestehende Wirtschaftsordnung⁷⁾ bzw. die Durchsetzung politischgesellschaftlicher Ordnungsvorstellungen zur Änderung des Wirtschaftssystems⁸⁾ mußten damit nicht mehr befürchtet werden. Vor allem aber verursachte die gewählte Lösung den geringsten Aufwand und damit die wenigsten Kosten. Alle anderen Vorschläge machten die Einrichtung neuer Behörden, Gremien oder sonstiger Stellen notwendig, die wiederum mit neuem Personal besetzt werden mußten. Eine Behördenklagebefugnis hätte bereits erhebliche tatsächliche Schwierigkeiten bei der Einleitung einer bundesweiten Kontrolle verwendeter AGB verursacht. Es stellt sich z.B. die Frage, in welchem Umfang und in welchen Regionen eine solche Behörde aktiv werden sollte. Bereits die Ermittlung entscheidungserheblicher Sachverhalte hätte entsprechende juristische Kenntnisse vorausgesetzt und erhebliche Zeit beansprucht, so daß

1) BT-Drucksache 7/3200

2) Teilbericht 2, S. 23 ff., 33 ff.

3) Verhandlungen 50. DJT, Bd. 2, H 159 ff.

4) BT-Drucksache 7/3919, S. 52 ff.

5) Zum Thema Versicherungsaufsicht und Verbraucherschutz, vgl. Gärtner, Privatversicherungsrecht, S. 46 ff.

6) Löwe/v. Westphalen/Trinkner, vor § 13 Anm. 23

7) Vgl. auch Damm in ZRP 78, 168

8) Vgl. Locher, S. 119

eine effiziente Bearbeitung durch eine Behörde mit Recht als fraglich angesehen werden mußte. Die Entscheidung des Gesetzgebers folgte somit letztlich aus dem "Spannungsverhältnis, einerseits etwas Wirksames zu gestalten", denn "Verbraucherschutz wollen alle", und andererseits der Tatsache, daß "Verbraucherschutz Geld kostet", das letzten Endes "vom Verbraucher zu zahlen sein wird"¹⁾.

III. Grundzüge der gesetzlichen Regelung

1. Materiellrechtliche Vorschriften, §§ 1 ff., 23 ff.

§ 1 bestimmt den Rechtsbegriff der AGB nach grundlegenden der Rechtsprechung des BGH²⁾ als für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen, die vom Verwender der anderen Vertragspartei bei Abschluß des Vertrages gestellt werden. "Stellen" ist hierbei das für AGB entscheidende Merkmal und bedeutet, daß der Verwender die von ihm vorformulierten Bedingungen der anderen Vertragspartei einseitig auferlegt³⁾ bzw. die Veranlassung zur Einbeziehung der AGB in den Vertrag gegeben hat⁴⁾. Negativ konkretisiert wird das Merkmal des einseitigen Auferlegens durch § 1 Abs. 2, wonach Vertragsbedingungen aufgrund einer Individualvereinbarung, also eines Aushandelns zwischen den Parteien, keine AGB sind⁵⁾.

1) Kleinert, MdB (FDP), in der 253. Sitzung des Bundestages vom 24.6.1976, vgl. Sten.Ber., Bd. 99, S. 18065

2) Vgl. BGH NJW 74, 1135

3) Kötz, MünchKomm, § 1 Anm. 10; FehI, Systematik des Rechts der AGB, S. 156; Pawlowski in BB 78, 161; Reich in ZVP 78, 241 f.; BGH NJW 80, 1574 f.; Zur Problematik des "Stellens" bei notariell ausgehandelten Verträgen, vgl. Kramer in ZHR 146 (1982) 105, 112 ff.

4) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 1 Anm. 26 f.; Palandt/Heinrichs, § 1 Anm. 2 d: "Einbeziehungsangebot"; Sonnenschein in NJW 80, 1489, 1491 f.

5) Zur Tendenz, problematische Klauseln in sog. Individualvereinbarungen umzufunktionieren, vgl. Willemsen in NJW 82, 1121

§ 2 regelt die Einbeziehungsvoraussetzungen, unter denen AGB im Geschäftsverkehr mit Nichtkaufleuten¹⁾ Bestandteil eines Einzelvertrages werden können. Danach ist ein ausdrücklicher Hinweis des Verwenders auf die AGB oder die Möglichkeit der zumutbaren Kenntnisaufnahme für die andere Partei sowie deren Einverständnis mit der Geltung der AGB erforderlich²⁾. Nach § 3 werden überraschende Klauseln nicht Vertragsbestandteil, wenn sie nach den Umständen des Vertragsschlusses so ungewöhnlich sind, daß der Vertragspartner nicht mit ihnen zu rechnen brauchte³⁾. § 4 stellt im Anschluß an die bisherige Rechtsprechung zum sog. Vorrangprinzip⁴⁾ klar, daß die im Hinblick auf einen bestimmten Individualvertrag getroffenen Vereinbarungen Vorrang vor AGB haben. Zweifel bei der Auslegung objektiv mehrdeutiger AGB gehen gemäß § 5 zu Lasten des Verwenders⁵⁾. Soweit einzelne Klauseln in AGB nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam sind, bleibt der Vertrag gemäß § 6 Abs. 1 im übrigen wirksam; an die Stelle der unwirksamen bzw. nicht einbezogenen Klauseln treten gemäß § 6 Abs. 2 die gesetzlichen Vorschriften⁶⁾. Gemäß § 8 ist eine Inhaltskontrolle nur solcher AGB möglich, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder ergänzende Regelungen vereinbart werden.

1) Vgl. § 24 ABGB

2) In Abkehr von der früheren Rechtsprechung reicht das bloße "Rechnenmüssen" mit branchen- oder verkehrsüblichen AGB ohne ausdrücklichen Hinweis des Verwenders nicht mehr aus; so auch schon BGH WM 75, 1201; ausführlich hierzu Ulmer/Brandner/Hensen, § 2 Anm. 8

3) In Fortführung der bisherigen Rechtsprechung; vgl. auch BGH NJW 82, 2309, wonach den Klauseln ein "Überrumpelungseffekt" innewohnen muß.

4) Vgl. z.B. BGHZ 49, 84, 86 f.; 52, 30, 35 sowie BGH WM 82, 447, 450: keine Änderung der bisherigen Rechtslage

5) So auch schon BGHZ 5, 111, 115; 47, 207, 216; Unter mehreren Auslegungsalternativen ist im Verbandsprozeß die kundenfeindlichste maßgeblich, vgl. Basedow in AcP 182 (1982), 355, m.w.N.

6) Die Gesamtnichtigkeit des Vertrages tritt gemäß § 6 Abs. 3 ausnahmsweise ein, wenn das Festhalten an dem gemäß § 6 Abs. 2 geänderten Vertrag eine unzumutbare Härte für eine Vertragspartei darstellen würde, vgl. hierzu Palandt/Heinrichs, § 6 Anm. 4

Die wichtigsten Bestimmungen des materiellen Gesetzes-
teils bilden die in den §§ 9 - 11 aufgestellten Inhalts-
schränken, welche jeweils in dem durch § 8 bestimmten
Umfang insoweit anzuwenden sind, als AGB im Sinne des
§ 1 vorliegen und sich nach den §§ 23, 24 keine sachli-
chen oder persönlichen Bereichsausnahmen ergeben¹⁾.
Nach der Generalklausel des § 9 Abs. 1 sind Bestimmungen
in AGB unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Ver-
wenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unan-
gemessen benachteiligen²⁾. § 9 greift als Auffangtat-
bestand nur ein, wenn nicht Verstöße gegen die §§ 10
oder 11 vorliegen³⁾, und setzt AGB-Verwendern eine
generelle Inhaltsschranke, nach der ein Rechtsmißbrauch
vorliegt, wenn die Interessen des Vertragspartners nicht
angemessen berücksichtigt werden.

§ 10 enthält einen Katalog von Klauselverboten mit Wer-
tungsmöglichkeit, durch den die generelle Inhaltsschran-
ke des § 9 insoweit konkretisiert wird⁴⁾. Erfasst werden
eine Reihe häufig in AGB vorkommender Bestimmungen, de-
ren Unwirksamkeit sich jedoch nur unter Berücksichtigung
des konkreten Falles, im Rahmen einer wertenden Einzel-
fallprüfung abschließend beurteilen läßt. Grundlage die-
ser Wertung sind die in allen Verbotstatbeständen des
§ 10 verwendeten, der Ausfüllung bedürftigen unbestimm-
ten Rechtsbegriffe, wie z.B. "unangemessen", "ohne sach-
lichen Grund" oder "zumutbar".

-
- 1) Das Gesetz schließt sowohl unter sachlichen als auch
unter persönlichen Gesichtspunkten bestimmte Bereiche
ganz oder partiell von der Anwendung aus. So wird in
§ 23 der Anwendungsbereich des Gesetzes für einige
verschiedene Vertragsmaterien und nach § 24 insbeson-
dere der Geltungsbereich des AGB-Gesetzes gegenüber
Kaufleuten eingeschränkt; siehe hierzu auch. S. 35
 - 2) Eine unangemessene Benachteiligung ist im Zweifel an-
zunehmen, wenn die jeweilige Bestimmung entweder mit
wesentlichen Grundgedanken einer gesetzlichen Rege-
lung, von der abgewichen wird, nicht vereinbar ist
(§ 9 Abs. 2 Nr. 1) oder sich aus der Natur des Ver-
trages ergebende Rechte und Pflichten so einschränkt,
daß die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet er-
scheint (§ 9 Abs. 2 Nr. 2).
 - 3) Vgl. Palandt/Heinrichs, § 9 Anm. 1a
 - 4) Vgl. Dietlein/Rebmann, vor § 10 Anm. 1, der auf den
Wortlaut der Vorschrift "insbesondere" hinweist.

In § 11 sind mehr als 25 absolute Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit katalogisiert, die bestimmte AGB generell für unwirksam erklären, ohne daß es noch einer Angemessenheitsprüfung im Einzelfall bedarf. Dem Verbotskatalog des § 11 kommt im Rahmen des AGB-Gesetzes besondere Bedeutung zu, weil er teilweise über die bisherige Rechtsprechung hinausgeht und eine Reihe unbilliger Klauseln erfaßt, durch die der Regelungsspielraum der AGB-Verwender zwingend einschränkt wird. Hierdurch sollte ein höherer Präventiv- und Schutzeffekt erreicht werden, als ihn die Rechtsprechung bisher zu erreichen vermocht hatte.

Nach § 23 wird der sachliche Anwendungsbereich des Gesetzes für Verträge aus dem Arbeits-, Familien- und Gesellschaftsrecht sowie einigen weiteren Bereichen ausgeschlossen. Gemäß § 24 finden die Vorschriften der §§ 2, 10, 11 und 12 keine Anwendung gegenüber Kaufleuten, soweit die Verträge zu ihrem Handelsgewerbe gehören oder soweit die AGB gegenüber juristischen Personen des öffentlichen Rechts verwendet werden.

2. Verfahrensrechtliche Vorschriften, §§ 13 ff.

Die wesentliche Neuerung im AGB-Gesetz ist das Kontrollklageverfahren nach § 13, bei dem der Gesetzgeber sich insbesondere an der Verbandsklageregulation des § 13 UWG orientierte¹⁾. Neben der Inzidentprüfung vorformulierter Vertragsbedingungen im Rechtsstreit zwischen dem AGB-Verwender und seinem Vertragspartner ermöglicht das AGB-Gesetz nunmehr eine nachträgliche gerichtliche Kontrolle der Wirksamkeit von AGB im Wege der Verbandsklage, einer Art abstrakter Normenkontrolle²⁾.

1) Vgl. auch § 35 GWB; § 12 RabattG; § 2 ZugabeVO

2) Zur Rechtsnatur des Anspruchs, vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 22, m.w.N.; Gaul in Festschrift für Beitzke, S. 1018 ff. sowie Löwe/v. Westphalen/Trinkner, vor § 13 Anm. 17, m.w.N.

Nach § 13 Abs. 1 können Verwender und Empfehler von AGB, die gemäß §§ 9 bis 11 unwirksam sind¹⁾, auf Unterlassung und auf Widerruf in Anspruch genommen werden²⁾. Für die Annahme einer Verwendung im Sinne des § 13 reicht es aus, daß die betreffenden AGB in Verbindung mit Angeboten oder der Aufforderung zur Abgabe von Angeboten in den rechtsgeschäftlichen Verkehr eingebracht worden sind, das endgültige Zustandekommen des Vertrages ist nicht erforderlich³⁾.

Klagebefugt sind die in § 13 Abs. 2 genannten Verbände: Verbraucherverbände, Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen sowie die Kammern von Industrie, Handel und Handwerk. Eine Behördenklagebefugnis wurde ebensowenig vorgesehen wie eine Klagebefugnis der einzelnen Kunden oder Wettbewerber des AGB-Verwenders⁴⁾.

Gemäß § 13 Abs. 3 wird die Klagebefugnis für Verbraucherverbände ausgeschlossen, soweit AGB gegenüber Kaufleuten verwendet werden. Dem liegt die Überlegung zugrunde, daß in diesen Fällen Verbraucherinteressen nicht im Vordergrund stehen und deshalb die Verfolgung durch Wirtschaftsverbände erfolgen soll⁵⁾.

Ausschließlich zuständig für Klagen nach § 13 ist gemäß § 14 das Landgericht, in dessen Bezirk der Beklagte seine gewerbliche Niederlassung bzw. mangels einer solchen seinen Wohnsitz hat, oder in dessen Bezirk die angegriffenen AGB letztlich verwendet wurden. § 14 Abs. 2 ermächtigt die Landesregierungen, alle Streitsachen nach

1) Über § 9 kann auch die Unwirksamkeit von Klauseln, die gegen die §§ 2, 3 oder 4, gesetzliche Verbote (§ 134 BGB) oder Formvorschriften (§ 125 BGB) verstoßen, geltend gemacht werden, vgl. Palandt/Heinrichs, § 13 Anm. 2 b; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 13 Anm. 20 ff.

2) Der Anspruch richtet sich gegen die von der Verwendung oder Empfehlung unwirksamer Klauseln ausgehenden Störung des Rechtsverkehrs, vgl. Palandt/Heinrichs, § 13 Anm. 1 sowie BGH NJW 81, 1511

3) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 11

4) Vgl. Tilmann in ZHR 142 (1978), 52, 64 f.

5) BT-Drucksache 7/5422, S. 11; OLG München, AGBE I, § 13 Nr. 4; kritisch Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 42

§ 13 für die Bezirke mehrerer Landgerichte bei einem Oberlandesgericht zu konzentrieren. Die Einführung einer erstinstanzlichen sachlichen Zuständigkeit der Oberlandesgerichte wurde bis zuletzt sogar noch vom Bundestag vorgeschlagen¹⁾, scheiterte jedoch am Widerstand des Bundesrates, der eine solche für systemwidrig hielt²⁾. Hierdurch hätte jedoch eine Beschleunigung der Verfahren und eine höhere faktische Breitenwirkung der Entscheidungen erreicht werden können³⁾.

Nach § 15 sind die Vorschriften der ZPO ergänzend anzuwenden, soweit sich aus den Vorschriften des AGB-Gesetzes nicht etwas anderes ergibt⁴⁾. Die zuständige Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen sind gemäß § 16 anzuhören, wenn Klauseln in AGB Gegenstand eines Prozesses sind, die von diesen Behörden nach dem Gesetz zu genehmigen sind. § 17 schreibt inhaltliche Ergänzungen der in § 313 Abs. 1 Nr. 4 ZPO enthaltenen allgemeinbindenden Urteilsformel vor. Darüberhinausgehend müssen in einem Urteil nach § 13 enthalten sein: die unwirksamen Bestimmungen der AGB im Wortlaut, die Art der Rechtsgeschäfte, für welche die den Unterlassungsanspruch begründenden Bestimmungen der AGB nicht verwendet werden dürfen, und schließlich das Gebot, inhaltsgleiche Bestimmungen in AGB gleichfalls nicht weiterzuverwenden⁵⁾.

In § 18 ist vorgesehen, daß dem Kläger bei einer stattgebenden Entscheidung auf Antrag die zeitlich begrenzbare Befugnis durch das Gericht zugesprochen werden kann, die Urteilsformel mit der Bezeichnung des verurteilten Verwenders oder Empfehlers auf Kosten des Beklagten im

1) BT-Drucksache 7/5422, S. 7; 7/5412, S. 11; vgl. i.ü. Kötz, Gutachten zum 50. DJT, S. A 91 f.; Ulmer in Verhandlungen zum 50. DJT, S. H 43; Ramm in *Gerechtigkeit in der Industriegesellschaft*, S. 87; Wolf in JZ 74, 45; Löwe in *Festschrift für Larenz*, S. 393 ff.; Pinger in MDR 7

2) BT-Drucksache 7/5616, S. 2 f.

3) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 14 Anm. 7; Gerlach, MünchKomm, § 14 Anm. 7

4) Zur einstweiligen Verfügung, siehe oben, S. 103 ff.

5) Zum geringen Nutzen der Vorschrift für die Praxis, vgl. Stillner in ZVP 80, 142

Bundesanzeiger, im übrigen auf eigene Kosten bekanntzumachen. Der Nutzen dieser dem § 23 Abs. 2 UWG nachgebildeten Vorschrift ist zumindest zweifelhaft¹⁾. Die Möglichkeit der Bekanntmachung "im übrigen" wird dadurch entwertet, daß der Kläger (anders als in § 13 Abs. 2 UWG) die Kosten hierfür zu tragen hat. Die Gerichte sehen in der Regel davon ab, dem Kläger die Veröffentlichung im Bundesanzeiger zu gestatten²⁾. Der Gesetzgeber erwartete in lebensfremder Weise³⁾, daß durch die Vorschrift ein Bekanntwerden der Entscheidungen erreicht werden könnte, um so die angestrebte Breitenwirkung der Entscheidungen zu erhöhen⁴⁾. Da aber weder Verbraucher noch Geschäftsleute auf die Idee kommen dürften, sich durch ein regelmäßiges Studium des Bundesanzeigers vor unbilligen AGB zu schützen⁵⁾, ist die Vorschrift praktisch überflüssig und wertlos⁶⁾.

Ein wesentlich größerer Informationswert dürfte jedoch der Regelung des § 20 zukommen, welche als die nach § 13 wichtigste Bestimmung der gesamten AGB-Verfahrensreform angesehen wird⁷⁾. Gemäß § 20 haben die Gerichte dem Bundeskartellamt in Berlin nach § 13 und § 19 anhängig werdende Klagen, einstweilige Verfügungen, rechtskräftige Urteile sowie sonstige Erledigungen von Amts wegen mitzuteilen. Die Mitteilungen werden registriert, wodurch eine vollständige Erfassung aller anhängigen Verfahren und rechtskräftigen Entscheidungen gewährleistet werden sollte⁸⁾. Über die bestehenden Eintragungen ist auf Antrag jedermann Auskunft zu erteilen⁹⁾.

§ 19 ermöglicht einem verurteilten Verwender, im Wege der Vollstreckungsgegenklage nach § 767 ZPO einzuwenden,

1) Vgl. auch Palandt/Heinrichs, § 18 Anm. 1 a

2) LG'e München, Düsseldorf, Frankfurt = AGBE I, § 18 Nr. 1 - 3; AGBE II, § 18 Nr. 1

3) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 18 Anm. 1

4) Begründung des Rechtsausschusses des Bundestages, BT-Drucksache 7/5422, S. 12

5) Vgl. Schlosser, § 18 Anm. 2

6) Vgl. Gerlach, MünchKomm, § 18 Anm. 1; a.A.: Ulmer/Brandner/Hensen, § 18 Anm. 1

7) Vgl. Gerlach, MünchKomm, § 20 Anm. 1

8) Vgl. den Bericht des Rechtsausschusses bei Dietlein/Rebmann, Anhang zu § 20

9) Zu § 20 siehe unten, S. 112

daß in einem Unterlassungsverfahren höherer Instanz einem anderen Verwender die Verwendung identischer Klauseln für dieselbe Art von Rechtsgeschäften nicht untersagt wurde¹⁾. Die Vorschrift hat, soweit das aus dem AGB-Regiser ersichtlich ist, in der Praxis noch keine Bedeutung erlangt. § 21 ermöglicht es Dritten, sich einredeweise auf die Unwirksamkeit solcher AGB zu berufen, die trotz eines rechtskräftigen Unterlassungsurteils weiterverwendet werden. Anders als bisher im Individualprozeß soll hierdurch die Feststellung der Unwirksamkeit bestimmter AGB-Klauseln ihrer Wirkung nach auch auf Rechtsverhältnisse zwischen Verwendern und Kunden allgemein erstreckt werden, um dadurch eine gewisse rechtliche Breitenwirkung der Gerichtsentscheidungen zu erzeugen²⁾. § 22 bestimmt für den Streitwert, der gemäß § 3 ZPO nach freiem Ermessen von den Gerichten festgesetzt wird, eine Höchstgrenze von 500.000.-- DM³⁾.

IV. Ziel und Zweck der verfahrensrechtlichen Regelung

Das AGB-Gesetz selbst enthält zwar keine ausdrückliche Zweckbestimmung, die Leit motive des Gesetzgebers werden jedoch aus den Materialien zum Gesetzgebungsverfahren deutlich. Im Rahmen eines umfassenden Programms von Gesetzesinitiativen zum Schutz der Verbraucher erklärte die Bundesregierung, sie halte "einen wirksamen Schutz der Verbraucher gegenüber unangemessenen Vertragsbedingungen, in denen sich die mißbräuchliche Verfolgung einseitiger Interessen verkörpert, für unerläßlich"⁴⁾. Auch die parlamentarische Auseinandersetzung um das AGB-Gesetz läßt hinsichtlich seiner politischen Bedeutung einen ungewöhnlichen Parteienkonsens erkennen.

1) Zum Verfahren nach § 19: vgl. Kellner, Probleme um die Vollstreckungsabwehrklage, Diss. München, 1979; Urbanczyk, Wirkungen der Verbandsklage, S. 218 ff.; Gaul in Festschrift für Beitzke, S. 997 sowie Basedow in AcP 182 (1982), 371

2) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 21 Anm. 1; zur Breitenwirkung, siehe unten, S. 37 f.

3) Ausführlich hierzu, siehe unten, S. 110 f.

4) Vgl. den Bericht zur Verbraucherpolitik, BT-Drucksache IV/2724 vom 18.10.1971, S. 3 f., 8

Erwartungen und Grenzen lassen sich daher relativ klar benennen. Die der Verwendung von AGB innewohnende "soziale Problematik"¹⁾ wurde von allen Parteien gleichermaßen darin gesehen, daß AGB die Möglichkeit der einseitigen Ausnutzung von Rechten boten²⁾ und das Vertragsfreiheitspostulat für den schwächeren Vertragspartner kaum noch Bedeutung hatte, da ihm lediglich die Freiheit blieb, einen Vertrag zu schließen oder davon abzusehen³⁾. Im Übereinstimmung mit allen Berichten und Entwürfen sollte das neue AGB-Gesetz nach der amtlichen Begründung zum Regierungsentwurf die Aufgabe haben, die "Überlegenheit des AGB-Verwenders durch Schutzvorschriften zugunsten des AGB-Unterworfenen sachgerecht und vernünftigt auszugleichen, ohne die Privatautonomie mehr als zur Erreichung dieses Zieles erforderlich einzuengen"⁴⁾. Der Verbraucherschutzgedanke war tragendes und erklärtes Motiv des Gesetzgebers bei der Schaffung des neuen Gesetzes⁵⁾, mag auch später das Gesetz den Schutz verallgemeinert haben (§ 24!). Im Ergebnis galt es, eine Bereinigung des Rechtsverkehrs von unzulässigen AGB zu erreichen.

Durch die Verfahrensvorschriften der §§ 13 ff. sollte die volle Entfaltung und wirksame Durchsetzung der in den §§ 9 bis 11 aufgestellten "Maßstabsnormen für den rechtlich zulässigen Inhalt von AGB-Klauseln" garantiert werden⁶⁾. Insbesondere aufgrund der weiten Verbreitung der AGB in allen Bereichen der Wirtschaft sollte durch ein entsprechend breit wirksames Verfahren ein möglichst umfangreicher Schutz der AGB-Unterworfenen - anders als durch die bisherige Inzidentkontrolle - erreicht werden⁷⁾. Entscheidend war hierfür, die Wirkung eines Urteils über den Einzelfall hinaus zu erstrecken, denn die

1) Ramm, Gerechtigkeit i. d. Industriegesellschaft, S. 41

2) Vgl. MdB Thürk (CDU/CSU), Sten.Ber., Bd. 99, 253. Sitzung des Bundestages vom 24.6.1976, S. 18061

3) Vgl. Justizminister Vogel, ebenda, S. 18067; siehe hierzu auch die Ausführungen oben, S. 12 ff.

4) BT-Drucksache 7/3919, S. 13

5) Zur Diskussion um den Schutzzweck des AGB-Gesetzes in der Literatur, vgl. die Kontroverse zwischen Reich und Ulmer in ZVP 78, 238 ff. und 248 ff.

6) BT-Drucksache 7/3919, S. 14 f.

7) Vgl. Weber in DB 74, 1801, 1805; Reich in ZRP 74, 192

gerichtliche Feststellung der Unwirksamkeit von AGB entfaltete bisher nur zwischen den Parteien Wirkung und hinderte die Unternehmer nicht, die gleichen AGB gegenüber allen anderen Kunden weiterzuverwenden¹⁾. Im Wege der Verbandsklage wird die Unwirksamkeit der AGB nunmehr abstrakt, nämlich unabhängig von der Beurteilung konkreter Einzelrechtsbeziehungen, festgestellt²⁾. Klagebefugte Verbände können gegen die Verwender oder Empfehler unzulässiger AGB vorgehen, ohne daß sie von den AGB selbst betroffen sein, also ohne ein eigenes rechtliches Interesse haben zu müssen³⁾. Entscheidungen in Verfahren nach § 13 haben damit über die konventionelle Inzidentkontrolle weit hinausreichende Wirkung. Ein solches Urteil untersagt nämlich dem Verwender generell und damit unabhängig vom konkreten Einzelfall zukünftig von den beanstandeten oder inhaltsgleichen AGB Gebrauch zu machen. Die Urteile wirken damit faktisch nicht nur zugunsten des Verbandsklägers, sondern auch zugunsten aller bekannten oder unbekannten Vertragspartner des verurteilten Verwenders oder Empfehlers. Und dazu kommt noch die rechtliche, die Rechtskraftwirkung zugunsten dieser Dritten, sich gemäß § 21 einredeweise auf die rechtskräftig festgestellte Unwirksamkeit der AGB berufen zu können. Das Ziel des Gesetzgebers lag folglich im Bestreben, durch die verfahrensrechtlichen Vorschriften der §§ 13 ff. die nach materiellem Recht bestehende Unwirksamkeit der AGB über den beschränkten traditionellen Wirkungs- bzw. Rechtskreis hinaus auszuweiten und auf diese Weise eine rechtliche Breitenwirkung der Gerichtsentscheidungen zu erreichen⁴⁾. Die gesetzgeberische Absicht verdeutlicht sich namentlich in den Vorschriften der §§ 18, 20 und 21, zumal auch mit diesen Regelungen die Breitenwirkung der in Verfahren nach § 13 ergangenen

-
- 1) Zu den Mängeln der bisherigen Inzidentkontrolle unzulässiger AGB, siehe oben, S. 15 ff.
 - 2) Die Verbandsklage dient den Belangen der Allgemeinheit unter übergeordneten, von Einzelmitgliedern losgelösten Gesichtspunkten; vgl. Göbel, Prozeßzweck der AGB-Klage, S. 106 ff.
 - 3) Vgl. Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 2
 - 4) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 1; Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 8, 11; Locher, Das Recht der AGB, S. 117

Urteile verstärkt werden sollte. Die Entscheidungen sollten bekannt gemacht werden, da in der Publizität ein wesentlicher Aspekt faktischer Breitenwirkung¹⁾ und "ein wesentliches Erfordernis für die wirksame Bekämpfung unwirksamer Bestimmungen in AGB"²⁾ gesehen wurde. Dementsprechend wurde in § 18 die Möglichkeit der Bekanntmachung von Urteilen geregelt. Ebenso sollte durch das AGB-Register gemäß § 20 die Breitenwirkung der Entscheidungen sichergestellt werden³⁾, indem gemäß § 20 Abs. 4 jedermann das Recht auf Auskunft über bestehende Eintragungen erhielt. Durch eine vollständige Erfassung aller rechtskräftigen Prüfungsentscheidungen sollte die interessierte Öffentlichkeit, insbesondere die klagezuständigen Verbände und Kammern, sowie die Gerichte und Kunden umfassend informiert werden. Eine rechtlich bindende Breitenwirkung der Entscheidungen soll § 21 ermöglichen, wonach die faktische Wirkung eines Unterlassungsurteils - über die üblichen Urteilswirkungen inter partes hinausgehend - auf Einrede zugunsten Dritter geltend gemacht werden kann⁴⁾.

Somit hat der Gesetzgeber mit den Verfahrensvorschriften der §§ 13 ff. versucht, die Durchsetzung der materiellrechtlichen Regelungen auf einer möglichst breitwirksamen, die Allgemeinheit und insbesondere die Verbraucher schützenden Ebene zu erreichen. Das Verbandsklageverfahren gegen unzulässige AGB ist daher an dem rechtspolitischen Anspruch eines effektiv breiten Schutzes des Publikums vor unbilligen AGB zu messen⁵⁾.

-
- 1) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 18 Anm. 1 sowie ders., Bd. 1, vor §§ 8-11, Anm. 49, der auf die insoweit rechtspolitisch negative Folge der Inzidententscheidungen hinweist, als diesen auch mangels ausreichender Veröffentlichung die faktische Breitenwirkung fehlt.
 - 2) So die Begründung des Rechtsausschusses des Bundestages zu § 18, BT-Drucksache 7/5422, S. 12
 - 3) Vgl. Feh1, a.a.O., S. 121: § 20 diene der "Sicherstellung einer funktionellen Effizienz".
 - 4) Vgl. Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 11 sowie a.a.O., § 21 Anm. 1, m.w.N., der in § 21 einen weiteren strukturellen Schwerpunkt der verfahrensrechtlichen Regelungen sieht
 - 5) Vgl. auch Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 12

B. DIE AUSÜBUNG DER KLAGEBEFUGNIS IN DER RECHTSPRAXIS

I. Erwartungen

Der AGB-Verbandsklage kommt angesichts der weiten Verbreitung der AGB und im Hinblick auf die Betroffenheit der Allgemeinheit bis hin zu fast allen Geschäften des täglichen Lebens eine herausragende Bedeutung zu. Gleichwohl wurde die Klagebefugnis für die AGB-Kontrollklage noch enger gefaßt als bisher im UWG, auf bestimmte Verbände und Körperschaften beschränkt und an strenge Voraussetzungen geknüpft¹⁾. Dementsprechend erhoffte man sich wenigstens von den gemäß § 13 Abs. 2 nunmehr zur AGB-Kontrollklage legitimierten Verbänden eine möglichst rege Klagetätigkeit²⁾. Es war klar, daß die Effektivität der neuen verfahrensrechtlichen Vorschriften weniger von ihrem Regelungsgehalt abhängig war als vielmehr von der Frage, ob die Klagebefugten in ausreichendem Maß von ihrer Klagebefugnis Gebrauch machen würden³⁾. Aber erst die Erfahrung konnte zeigen, ob die Beschränkung der Klagebefugnis auf die genannten Verbände ausreichen würde, um die Verwendung unzulässiger AGB in größerem Umfang als bisher zu unterbinden⁴⁾.

1) Hierzu näher, siehe unten, S. 78 f.

2) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, Bd. I, Einl. Anm. 19; Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 4: "§ 13 begründet im öffentlichen Interesse eine besondere, privatrechtlich ausgestaltete Sorgezuständigkeit" ... "in der Vorstellung und Hoffnung, daß diese Verbände und Kammern die entsprechende Sorge sich wirklich zu eigen machen und die ihnen zugewiesenen Kompetenzen nutzen".

3) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, vor § 13 Anm. 23; Kühne in JR 77, 137: "Ob die ins Neuland vorstoßenden verfahrensrechtlichen Bestimmungen ihre Bewährungsprobe in der Praxis bestehen, wird weitgehend vom dem Bewußtseinsstand und der Aktionsfähigkeit der mit der neuen Klagebefugnis ausgestatteten Verbraucherverbände, wie auch von der Initiativkraft der einzelnen Verbraucher abhängen".

4) Vgl. auch Locher, S. 118 f.

Die Hoffnung, daß das AGB-Gesetz allein aufgrund seiner Existenz und in Anbetracht der dort geregelten Sanktionsmöglichkeiten die Verwender von AGB zur Überprüfung oder sogar zur Änderung veranlassen würde¹⁾, hat sich nicht erfüllt²⁾. Auch mit dem Inkrafttreten des Gesetzes wurde die Verwendung unzulässiger AGB keineswegs so riskant, daß es sich für einen wirtschaftlich denkenden AGB-Verwender nicht etwa immer noch lohnen könnte, das AGB-Gesetz zu mißachten³⁾. Entscheidend für die Effektivität des AGB-Kontrollklageverfahrens mußte damit die Frage werden, ob die klagebefugten Verbände von ihrer Klagebefugnis Gebrauch zu machen bereit und in der Lage sein würden, da gerade aufgrund der strengen gesetzlichen Voraussetzungen überhaupt nur bestimmte Verbände ermächtigt wurden.

II. Die gesetzliche Regelung der Klagebefugnis

§ 13 Abs. 2 bestimmt, daß die Klagebefugnis zur Verfolgung unzulässiger AGB nur von Verbraucherverbänden, Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen sowie Industrie-, Handels- und Handwerkskammern ausgeübt werden darf. Bei dieser Vorschrift orientierte sich der Gesetzgeber an der für Verbraucherverbände entsprechenden Regelung in § 13 Abs. 1, 1a UWG. Zusätzlich und darüberhinausgehend wurde die Klagemöglichkeit für Verbraucherverbände durch strenge Anforderungen an die Organisationsstruktur jedoch außerordentlich eingeschränkt. Nach § 13 Abs. 2 müssen diese entweder mindestens 75 natürliche Personen oder aber zwei Verbände als Mitglieder haben. Neuerdings gewinnt das Erfordernis einer Mitgliederzahl von 75 Personen insbesondere für das Wettbewerbsrecht an Bedeutung, da im UWG entsprechende Regelungen geplant sind⁴⁾.

1) So die Erwartung von Dittmann/Stahl, Einl., Rdn. 1

2) Vgl. Bunte in ACP 181 (1981), 31, 34 f.;

Stillner in ZVP 80, 142 f.

3) So noch Löwe in Jus 77, 421

4) Ausführlich hierzu, siehe S. 79 f.

Nach der geplanten UWG-Novelle¹⁾ soll u.a. die Klagebefugnis für Verbraucherverbände wie in § 13 Abs. 2 Nr. 1 von der Mitgliedschaft mindestens 75 natürlicher Personen abhängig gemacht werden. Weitere Gesetze sollen folgen²⁾. Derartige Regelungen seien angeblich wegen der sich mehrenden Beschwerden über eine mißbräuchliche Abmahn- und Klagetätigkeit durch sogenannte "Gebührenvereine" erforderlich. Auf diese bedenkliche Entwicklung und Fehleinschätzung der zur Begegnung von befürchteten Mißbräuchen der Klagebefugnis erforderlichen Maßnahmen wird später noch einzugehen sein³⁾.

1. Verbraucherverbände

Gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 1 können die Ansprüche auf Unterlassung oder Widerruf nur von "rechtsfähigen Verbänden"⁴⁾ geltend gemacht werden. Es handelt sich dabei in der Regel um Vereine, die ihre Rechtsfähigkeit mit der Eintragung in das Vereinsregister gemäß § 21 BGB erlangen. Der Fall, daß ein nicht rechtsfähiger Verband, der im übrigen die Voraussetzungen des § 13 Abs. 1 Nr. 1 erfüllte, klagezuständig wurde, indem er etwa wegen seiner Abmahnung gegenüber einem Verwender oder Empfehler von diesem mit einer Feststellungs- bzw. Unterlassungsklage in Anspruch genommen wurde, Widerklage erhob und dadurch die

-
- 1) Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, BT-Drucksache 9/1707 vom 1.6.1982
 - 2) So die Ankündigung der Bundesregierung auf die Stellungnahme des Bundesrates zu dem Gesetzentwurf, BT-Drucksache 9/1707, S. 43 (Zu 9.), wonach sie im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens prüfen wird, ob die Regelungen der Verbandsklagebefugnis nach § 2 Abs. 1 ZugabeVO und nach § 12 Abs. 1 RabattG insbesondere der Neufassung des § 13 Abs. 2 Nr. 2 und 4 sowie Abs. 5 und 6 angepaßt werden können.
 - 3) Ausführlich hierzu, siehe unten, S. 79 ff.
 - 4) Verbände sind nicht nur Zusammenschlüsse von juristischen Personen oder von Vereinigungen zur Förderung gemeinsamer Interessen, sondern auch Vereine mit nur natürlichen Personen als Mitglied

Stellung eines rechtsfähigen Vereins erhielt¹⁾, ist in der Praxis bisher noch nicht registriert worden. Die Anforderungen, die an die Tätigkeit und Aufgaben der Verbraucherverbände gestellt werden, sind in mehrfacher Hinsicht strenger als bei den Wirtschaftsverbänden.

a) Aufklärung und Beratung der Verbraucher

Gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 1 muß es zu den satzungsgemäßen Aufgaben der Verbraucherverbände "gehören, die Interessen der Verbraucher durch Aufklärung und Beratung wahrzunehmen". Dieser Teil der wörtlich aus § 13 UWG übernommenen Vorschrift wird - anders als für Wirtschaftsverbände - von der h.M. in doppelter Hinsicht einschränkend ausgelegt. Zunächst muß es sich bei der Interessenwahrnehmung durch Aufklärung und Beratung um die Hauptaufgabe des jeweiligen Verbandes handeln, also nicht nur um eine untergeordnete, im Vergleich zu dem Hauptzweck des Verbandes völlig in den Hintergrund tretende Nebenaufgabe²⁾. Darüberhinaus wird verlangt, daß der Verein die Interessen der Verbraucher in ihrer Allgemeinheit und nicht nur Mitgliederinteressen verfolgt, auch wenn diese Mitglieder ausschließlich Verbraucher sind³⁾. Die Verbandstätigkeit kann sich jedoch auf Teilbereiche des Verbraucherschutzes beschränken.

1) Zu der theoretischen Möglichkeit, Einwendungen gegen das Klagebegehren angriffsweise mit einer Widerklage geltend zu machen, vgl. Gerlach, a.a.O.; § 13 Anm. 38

2) Vgl. Löwe/v.Westphalen/Trinkner, § 13 Anm. 68; Palandt/Heinrichs, § 13 Anm. 4a; Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 34 f.; Schlosser, § 13 Anm. 13 f.; a.A.: Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 39, der auf den Wortlaut der Vorschrift hinweist, wonach Aufklärung und Beratung der Verbraucher nur zu den Aufgaben des Verbandes "gehören" müssen und somit nicht die alleinige, sondern nur eine der Verbandsaufgaben zu sein brauchen.

3) Löwe, a.a.O.; Palandt/Heinrichs, § 13 Anm. 4 a bb; BGH NJW 72, 1988 f.; Schlosser, a.a.O.; Stein, § 13 Anm. 25; a.A.: Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 40, der darauf hinweist, daß die Wahrnehmung nur von Mitgliederinteressen bei den Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen eben auch ausreicht.

Einschränkungen können sich aus bestimmten Verbraucherinteressen oder regionalen Beschränkungen ergeben, der Schutz der Verbraucherinteressen muß dabei aber Hauptzweck bleiben¹⁾. Es genügt, wenn der Verbandszweck aus der Satzung hinreichend deutlich wird²⁾. Verbraucherverbände müssen nachweislich die Aufklärung und Beratung der Verbraucher aktiv betreiben³⁾, und dieses darf nicht nur als satzungsgemäße Aufgabe benannt sein⁴⁾. In Übereinstimmung mit der Auslegung zu § 13 UWG erfordert eine zweckentsprechende Betätigung eines Vereins etwa die Verbreitung von Schriften, Vorträge, Versammlungen oder die Einrichtung von Beratungsstellen⁵⁾. Für die Aufklärungs- und Beratungstätigkeit müssen mithin die personellen und sachlichen Voraussetzungen gegeben sein, wofür der klagende Verband darlegungs- und beweisbelastet ist⁶⁾. Anders als bei den Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen ist ein Verbraucherverband, der Verbraucherinteressen nur durch Rechtsverfolgung wahrnehmen will, keinesfalls klageberechtigt.

-
- 1) Gerlach, a.a.O.; Schlosser, § 13 Anm. 15; BGH NJW 72, 1988; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 13 Anm. 71; Palandt/Heinrichs, § 13 Anm. 4 a bb; Hausfrauenverbände, Gewerkschaften und ähnliche Vereinigungen, die neben ihrer eigentlichen Aufgabe auch Verbraucherinteressen mitvertreten, fallen nicht unter § 13 Abs. 2 Nr. 1, vgl. Palandt/Heinrichs, a.a.O.; Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 37
 - 2) Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 39; Schlosser, § 13 Anm. 14
 - 3) Kritisch hierzu, Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 40, 45, m.w.N.; Fricke, GRUR 1976, 685; BGH GRUR 71, 516; v. Godin, § 13 UWG Anm. 4 b
 - 4) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 13 Anm. 72, m.w.N.; Schlosser, § 13 Anm. 13, m.w.N.
 - 5) Vgl. Stein, § 13 Anm. 26; BT-Drucksache 7/5422, S. 11
 - 6) So sind z.B. Räume für Verbraucheraufklärung unabdingbar, vgl. OLG Ffm in GRUR 74, 22 sowie Palandt/Heinrichs, § 13 Anm. 4 a bb

b) Anforderungen an die Organisationsstruktur

Insbesondere hinsichtlich der Organisationsstruktur werden an die Verbraucherverbände größere Anforderungen als bisher im UWG gestellt. Nach § 13 Abs. 2 Nr. 1 sind diese nur klageberechtigt, wenn sie mindestens zwei Verbraucherverbände oder mindestens 75 natürliche Personen als Mitglieder haben. Bei der Alternative des Dachverbandes von Verbraucherverbänden bedürfen die eingegliederten Verbände weder einer bestimmten Mindestmitgliederzahl noch der Rechtsfähigkeit. Auch sie müssen jedoch tatsächlich verbraucherbezogene Aufklärung und Beratung betreiben, was aber nicht als satzungsmäßige Aufgabe festgelegt zu sein braucht¹⁾. Das Erfordernis einer Mitgliederzahl von mindestens 75 natürlichen Personen ist äußerst umstritten und wird zu recht als unangemessen und dem Zweck der AGB-Verbandsklage zuwiderlaufend angesehen²⁾. Mit dieser Regelung wollte der Gesetzgeber das im Bereich des UWG teilweise als solches angesehene Problem der "unseriösen", weil auf Prozeßverschaffung für Anwälte ausgerichteten Verbraucherverbände mit einem formalen Kriterium lösen³⁾. Er sah die Gefahren einer zu breiten Klagebefugnis darin, daß ähnlich wie im Wettbewerbsrecht sog. "Pseudoverbraucherverbände" oder "Gebühreneinspielvereine"⁴⁾ gegründet werden könnten, die ausschließlich aus Gebühreninteressen gegen unzulässige AGB vorgehen würden. Einer derart einschränkenden Regelung hätte es jedoch nicht bedurft, wie später noch darzulegen sein wird⁵⁾. Die Folgen hiervon zeigen sich jedenfalls bereits in der geringen Zahl der überhaupt gemäß § 13 tätig gewordenen Verbraucherverbände⁶⁾.

1) Schlosser, § 13 Anm. 17; Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 41

2) Vgl. z.B. Gerlach, vor § 13 Anm. 15; Zur Bewertung dieser restriktiven Regelung, siehe unten, S. 78

3) Schlosser, § 13 Anm. 18; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 13 Anm. 67

4) Vogt/Vogt in NJW 82, 2535, 2539

5) Eingehend hierzu, siehe unten, S. 77 ff.

6) Siehe unten, S. 47 f.

2. Wirtschaftsverbände und Kammern

In wörtlicher Anlehnung an die Regelung des § 13 Abs. 1 UWG haben gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 2 die Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen die Aktivlegitimation zur Verfolgung von AGB-Gesetzesverstößen erhalten. Unter diesen Begriff fallen auch öffentlichrechtliche Verbände, wie z.B. Architektenkammern, Rechtsanwaltskammern und Ärztekammern¹⁾, so daß die Regelung des § 13 Abs. 2 Nr. 3 nur klarstellende Funktion hat; einer besonderen Erwähnung der Industrie-, Handels- und Handwerkskammern in Nr. 3 hätte es nicht bedurft, da die dort nicht genannten Verbände ohnehin nach Nr. 2 klagebefugt sind³⁾. Die Regelung bringt damit lediglich zum Ausdruck, daß öffentlichrechtliche Wirtschaftsverbände den Nachweis, daß sie ihre satzungsgemäßen Aufgaben auch erfüllen, nicht zu führen brauchen⁴⁾. Die Anforderungen, die insgesamt an die Klagebefugnis der Wirtschaftsverbände gestellt werden, sind wesentlich geringer als bei den Verbraucherverbänden. Als Verbandszweck reicht jede Förderung gewerblicher Interessen aus, entsprechend der Auslegung zum UWG auch solcher, die nach anderen Gesetzen keine "gewerblichen" sind, wie z.B. die Interessen der freiberuflich Tätigen und der Landwirte⁵⁾. Anders als bei Verbraucherverbänden braucht die Förderung gewerblicher Zwecke nicht durch Aufklärung und Beratung zu erfolgen, und der Verbandszweck muß nicht ausdrücklich satzungsmäßig festgelegt sein, entscheidend ist die tatsächliche Tätigkeit⁶⁾.

-
- 1) Vgl. Palandt/Heinrichs, § 13 Anm. 4 b dd; zur Klagebefugnis einer Architektenkammer: BGHZ 81, 230
 - 2) Der Gesetzgeber wollte die in Nr. 3 aufgeführten öffentlichrechtlichen Verbände lediglich als Beispiele für die in Nr. 2 genannten Verbände verstanden wissen, vgl. BT-Drucksache 7/5422, S. 11
 - 3) So z.B. die genannten Anwalts- und Ärztekammern, vgl. Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 47; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 13 Rdn. 83 ff.
 - 4) Vgl. Schlosser, § 13 Anm. 22
 - 5) Vgl. Schlosser/Coester-Waltjen/Graba, § 13 Anm. 29; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 13 Anm. 80
 - 6) Vgl. Palandt/Heinrichs, § 13 Anm. 4 b bb, m.w.N.; Erman/Werner, § 13 Anm. 11

Auch genügt es, wenn die Förderung gewerblicher Zwecke nur ein Nebenzweck ist, und es ist auch ausreichend, wenn der hauptsächliche oder gar einzige satzungsgemäße Zweck aus der Wahrnehmung der Ansprüche aus § 13 besteht¹⁾. Ein Wirtschaftsverband kann vordergründig im Interesse seiner Mitglieder vorgehen; er muß seine Klagebefugnis nicht ausschließlich im Interesse der Allgemeinheit ausüben²⁾. Die Verwendung oder Empfehlung unwirksamer AGB muß jedoch weitestgehend in den satzungsgemäßen Interessenbereich des Verbandes eingreifen, was erst dann nicht der Fall ist, wenn die Verletzungshandlung zu den Aufgaben des Verbandes in keinerlei Beziehungen steht³⁾.

1) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 13 Anm. 79

2) Eine Beschränkung der Klagebefugnis kann sich aus Beschränkungen des Satzungszweckes, jahrelanger tatsächlicher Handhabung oder einem begrenzten räumlichen Wirkungskreis ergeben, vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 13 Anm. 81, 84

3) Vgl. Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 45; Palandt/Heinrichs, § 13 Anm. 4 b cc; BGH GRUR 71, 586

II. Übersicht über die Klageaktivitäten

1. Die aktiven Organisationen

Die Auswertung der beim Bundeskartellamt in Berlin registrierten AGB-Kontrollverfahren zeigte, daß die im Berichtszeitraum¹⁾ eingetragenen 981 Verfahrensschritte auf die Initiative von lediglich 34 verschiedenen Organisationen zurückzuführen waren.

Im einzelnen handelte es sich um folgende Stellen:

- 1) Verbraucherschutzverein (Berlin)
- 2) Verbraucherzentrale Baden-Württemberg (Stuttgart)
- 3) Verbraucherzentrale Rheinland-Pfalz (Mainz)
- 4) Verbraucherzentrale Hamburg
- 5) Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen (Düsseldorf)
- 6) Verein Konsumenten- und Verbraucherschutz (München)
- 7) Verbrauchergemeinschaft, Interessenverband und Selbsthilfeorganisation der Verbraucher (Bonn)
- 8) Verband zur Bekämpfung mißbräuchlicher Geschäftsbedingungen und unlauteren Wettbewerbs (Wuppertal)
- 9) Aktion Bildungsinformation (Stuttgart)
- 10) Verband Deutscher Opel-Händler (Frankfurt)
- 11) Deutsche Ford-Händlervereinigung (FV) (Köln)
- 12) Landesverband Bayerischer Bauinnungen, Verband baugewerblicher Unternehmer Bayerns (München)
- 13) Bauinnung München
- 14) Architektenkammer Baden-Württemberg (Stuttgart)
- 15) Arbeitgeberverband der Bauwirtschaft des Saarlandes (Saarbrücken)
- 16) Verband baugewerblicher Unternehmer Hessens (Frankfurt/Main)
- 17) Handwerkskammer Konstanz
- 18) Bundesverband Deutscher Vertriebsfirmen (München)

1) Vom 1.4.1977 bis zum 1.4.1983

- 19) Verein zur Förderung der Chancengleichheit in der gewerblichen Wirtschaft (Berlin)
- 20) Verband der Selbständigen und Gewerbetreibenden (VSG), Schutz- und Selbsthilfeorganisation der Selbständigen (Bonn)
- 21) Markenverband (Wiesbaden)
- 22) Dramatiker Union (Berlin)
- 23) Verband des Kraftfahrzeuggewerbes Nordbaden-Württemberg (Stuttgart)
- 24) Bundesverband Deutscher Versicherungskaufleute (Bonn)
- 25) Fachverband Holz und Kunststoff Bayern (Furth im Wald)
- 26) Landesinnungsverband des Maler- und Lackiererhandwerks Hessen (Frankfurt)
- 27) Bayerischer Hotel- und Gaststättenverband (München)
- 28) Industrie- und Handelskammer des Saarlandes (Saarbrücken)
- 29) Handwerkskammer für Oberbayern (München)
- 30) Bauinnung Rosenheim
- 31) Innung Spengler, Sanitär- und Heizungstechnik, Körperschaft des Öffentlichen Rechts (München)
- 32) Verband Sozialer Wettbewerb (Berlin)
- 33) Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs
- 34) Gesamtverband der Eherechtsberatungen und Ehevermittlungen (Stuttgart)¹⁾

Die Aufstellung zeigt, daß nur 9 Verbraucherverbände, die Verbände 1) bis 9) und 25 Wirtschaftsverbände und Kammern im Berichtszeitraum rechtliche Schritte gegen unzulässige AGB eingeleitet haben. Die tatsächliche Bedeutung der verschiedenen Verbände für das Kontrollverfahren nach §§ 13 ff. wird mit der Auswertung der Klageaktivitäten im folgenden deutlich.

1) Auch bis zum 31.10.1983 wurden keine Verfahren beim Bundeskartellamt registriert, die auf die Initiative anderer Verbände zurückzuführen gewesen wären.

2. Die Verteilung der Klageaktivitäten

Anhand der Registereintragungen beim Bundeskartellamt konnte die Häufigkeit der Anwendung des AGB-Kontrollverfahrens und der dazugehörigen Schritte nach §§ 13 ff. ermittelt werden. Die dort bis zum 1. April 1983 registrierten 981 Verfahrensschritte gegen unzulässige AGB waren einzuteilen in:

- 385 Klagen,
- 79 Anträge auf einstweilige Verfügungen,
- 66 einstweilige Verfügungen,
- 335 rechtskräftige Urteile,
- 113 sonstige Erledigungen,
- 3 gelöschte Eintragungen

= 981 Eintragungen insgesamt.

Wie aus der Übersicht deutlich wird, handelt es sich bei diesen Eintragungen nicht um 981 verschiedene Verfahren, da beim Bundeskartellamt für jeden einzelnen Verfahrensschritt ein einzelnes Registerblatt unter fortlaufender Nummer angelegt wird. Diese Praxis führt zu Mehrfacheintragungen einzelner Verfahren; von z.B. zwei Eintragungen bei Klage und gerichtlicher Entscheidung durch das Landgericht, bis zu vier Eintragungen, soweit Prozesse über mehrere Instanzen geführt wurden.

Über die Geschäftsnummern der Gerichtsverfahren konnte ermittelt werden, auf wessen Initiative die Einleitung der Verfahren zurückzuführen war und wie oft die Klagebefugnis aus § 13 von welchen Organisationen ausgeübt worden war. Die Verteilung der registrierten Verfahrensschritte auf die verschiedenen aktiven Organisationen wird aus folgender Übersicht deutlich:

	Kl	AeV	eV	Urt	Erl ¹⁾
1) Verbraucherschutzverein	203	2	1	181	50
2) VZ Baden-Württemberg	115	9	2	96	33
3) VZ Rheinland-Pfalz	1	-	-	1	-
4) VZ Hamburg	2	1	-	3	-
5) VZ Nordrhein-Westfalen	1	1	1	-	-
6) Verein Konsumentenschutz	16	60	58	6	18
7) Verbrauchergemeinschaft	1	-	-	-	1
8) Verb. z. Bekämpf. mißbr. AGB	2	-	-	2	-
9) Aktion Bildungsinformation	-	1	-	-	-
10) Verband Dt. Opel-Händler	7	3	-	8	1
11) Ford-Händler Vereinigung	1	-	-	-	-
12) Landesvb Bayerischer Bauinnungen	2	-	-	4	-
13) Bauinnung München	6	-	-	1	3
14) Architektenkammer Baden-Württ.	1	-	-	2	-
15) Arb.Geb.V. Bauwirtsch.Saarland	1	-	-	1	-
16) Verb. Baugew. Unt. Hessen	4	-	-	4	-
17) Handwerkskammer Konstanz	4	-	-	4	-
18) BuV Dt. Versicherungskaufleute	1	-	-	3	-
19) BuV Dt. Vertriebsfirmen	1	2	2	3	1
20) Bay. Hotel- u. Gastst.verband	3	-	-	1	1
21) Markenverband	1	-	-	3	-
22) Vb KFZ-Gewerbe Nordbaden-Württ.	1	-	-	1	-
23) Fachvb Holz u. Kunststoff Bay.	1	-	-	1	-
24) Land.inn.vb Maler u. Lack.Handw.	1	-	-	1	-
25) Bauinnung Rosenheim	1	-	-	1	1
26) Innung Spengler	1	-	-	-	1
27) IHK Saarland	1	-	-	1	-
28) Handwerkskammer f.Oberbayern	2	-	-	3	-
29) Dramatiker Union	1	-	-	2	-
30) Verein Sozialer Wettbewerb	1	-	-	-	1
31) Verein Förderung Chancengleichheit	-	1	-	-	1
32) Verein Selbst. u. Gew.treibender	-	1	-	1	-
33) Zentrale Bekämpfung unl. Wettbewerb	1	-	-	-	1
34) Gesamtvb. Eheanbahnungen	1	-	-	1	-
	385	81	64	335	113

1) Klage, Antrag auf einstweilige Verfügung, einstweilige Verfügung, Urteil, sonstige Erledigung

Aus der Übersicht wird deutlich, daß die Wirtschaftsverbände 10) bis 34) im Vergleich zu den Verbraucherverbänden 1) bis 9) wesentlich geringere Aktivitäten entfaltet haben.

Bezogen auf die eingereichten Klagen haben

- die Wirtschaftsverbände u. Kammern	44	=	11,43 %
- die Verbraucherverbände insgesamt	341	=	88,57 %
- davon der Verbraucherschutzverein	203	=	52,73 %
- und die VZ Baden-Württemberg	115	=	29,87 %
- die übrigen Verbraucherverbände	23	=	5,97 %

der Verfahren eingeleitet.

Die Schwerpunkte aller Klageaktivitäten liegen bei dem VSV mit 203 Klagen und der VZ Baden-Württemberg mit 115 Klagen. Demgegenüber hat die überwiegende Zahl der Organisationen (26 von 34 Verbänden) lediglich ein oder zwei Klagen erhoben oder eine einstweilige Verfügung beantragt. Die übrigen sechs Verbände haben im Berichtszeitraum jeweils 3, 4(2 x), 6, 7 bzw. 16 Klagen erhoben. Damit läßt sich zunächst die allgemeine Feststellung treffen, daß den Verbraucherverbänden hinsichtlich ihrer Aktivitäten zur gerichtlichen Verfolgung unzulässiger AGB eine überragende Bedeutung gegenüber den Wirtschaftsverbänden zukommt.

IV. Aufgabe und Bedeutung der aktiven Verbände

Im Berichtszeitraum waren die Verbraucherverbände für ca. 90 % aller Verfahren gegen unzulässige AGB verantwortlich. Dieses Ergebnis ist im wesentlichen auf die Tätigkeit des Verbraucherschutzvereins und der Verbraucherzentrale Baden-Württemberg zurückzuführen:

Von den 34 aktiven Organisationen haben die 9 ermittelten Verbraucherverbände¹⁾ insgesamt

- 88,6 % der Klagen erhoben,
- 91,1 % der einstweiligen Verfügungen beantragt,
- 86,3 % der Urteile erstritten.

Der Verbraucherschutzverein hat von allen Verfahren

- 52,7 % der Klagen erhoben,
- 2,5 % der einstweiligen Verfügungen beantragt,
- 54,0 % der Urteile erstritten.

Auf die Verbraucherzentrale Baden-Württemberg kamen

- 29,9 % aller Klagen,
- 11,4 % der Anträge auf einstweilige Verfügungen,
- 28,7 % aller Urteile.

Der Verein Konsumenten- und Verbraucherschutz war für

- 4,2 % der Klagen,
- 73,4 % der Anträge auf einstweilige Verfügungen und
- 1,8 % der Urteile verantwortlich.

Demgegenüber haben die Wirtschaftsverbände

- 11,4 % der Klagen,
- 8,9 % der einstweiligen Verfügungen,
- 13,7 % der Urteile erstritten.

1) Vgl. die Übersicht auf S. 50, Verbände 1) bis 9)

1. Verbraucherschutzverein (VSV)

a) Struktur

Der Verbraucherschutzverein e.V. wurde 1966 von dem Dachverband der Verbraucherverbände, der Arbeitsgemeinschaft der Verbraucher e.V. (AGV)¹⁾, und den Verbraucherzentralen der Bundesländer gegründet. Der VSV ist ebenso wie die AGV und die Verbraucherzentralen der Länder ein Verband von Verbänden. Die Verbraucherzentralen und der VSV sind Mitglieder untereinander und auch ihrerseits Mitglieder der AGV. Die Mitgliedschaft beim VSV können nur solche juristischen Personen erwerben, die aufgrund ihrer satzungsmäßigen Tätigkeit zur Förderung des Vereinszwecks besonders geeignet sind²⁾. Die Mitglieder sind verpflichtet, die Ziele des Vereins zu fördern und den Jahresbeitrag zu zahlen. Sie erhalten keine Gewinnanteile und auch keine etwaigen Zuwendungen aus Mitteln des Vereins³⁾. Organe des VSV sind die Mitgliederversammlung und der Vorstand, der aus einer Vorsitzenden, einer stellvertretenden Vorsitzenden und drei Beisitzern besteht. An festen Mitarbeitern sind neben dem Geschäftsführer 6 Juristen, 2 Sachbearbeiter und 4 Sekretärinnen angestellt.

-
- 1) Die AGV wurde 1953 gegründet und ist für die politische Interessenvertretung der Verbraucherverbände verantwortlich. Ihr gehören mit den unten (in Fn. 2) aufgeführten Verbänden insgesamt 33 verschiedene Verbraucherorganisationen an; vgl. hierzu Brinkmann, Die Verbraucherorganisationen in der BRD, S. 5 ff.
 - 2) Zu den Mitgliedern des VSV gehören die folgenden eingetragenen Vereine: Arbeitsgemeinschaft der Verbraucher (Bonn), Arbeitsgemeinschaft Hauswirtschaft (Bonn), Bundesausschuß für Volkswirtschaftliche Aufklärung (Köln), Deutscher Hausfrauenbund (Bonn), Institut für angewandte Verbraucherbeforschung (Köln), Stiftung Verbraucherinstitut (Berlin), Stiftung Warentest (Berlin) und die Verbraucherzentralen Baden-Württemberg (Stuttgart), Bayern (München), Berlin, Bremen, Hamburg, Hessen (Frankfurt), Niedersachsen (Hannover), Nordrhein-Westfalen (Düsseldorf), Rheinland-Pfalz (Mainz), Saarland (Saarbrücken), Schleswig-Holstein (Kiel).
 - 3) Satzung § 4

Freie Mitarbeiter sind eine Journalistin für Öffentlichkeitsarbeit und eine juristische Hilfskraft. Der VSV wird seit 1974 fast ausschließlich durch das Bundesministerium für Wirtschaft unterstützt, 1982 erhielt er 1.020.500.-- DM, sonstige Einnahmen beliefen sich auf insgesamt 10.000.-- DM, Zuschüsse der Träger lagen bei 1.700.-- DM. Einnahmen aus Vertragsstrafen hatte der VSV im AGB-Bereich bisher in weniger als 10 Fällen und nur in geringer Höhe. Die Mitgliedsbeiträge fallen nicht ins Gewicht.

Den Einnahmen in Höhe von insgesamt 1.032.200.-- DM standen 1982 Ausgaben von 1.031.500.-- DM gegenüber, die sich aus Personalkosten in Höhe von 718.100.-- DM und Sachkosten in Höhe von 313.500.-- DM zusammensetzten. Zu den Sachkosten gehörten die Posten Prozeßkosten für den UWG-Bereich in Höhe von 60.000.-- DM und für den AGB-Bereich in Höhe von 80.000.-- DM. Bei den Prozeßkosten für den AGB-Bereich von 80.000.-- DM handelt es sich um einen Fonds, für den 1978 ursprünglich 100.000.-- DM zur Verfügung standen. Dieser Betrag wurde gesenkt, da die überwiegende Anzahl der vom VSV geführten Prozesse gewonnen wurde und der Prozeßkostenfonds somit noch nie ausgeschöpft werden mußte¹⁾. Sollten die Mittel aus dem Fonds nicht ausreichen, besteht die Möglichkeit, eine nachträgliche Erhöhung zu beantragen, ein solcher Fall ist bisher jedoch noch nicht eingetreten.

1) Eingehend hierzu, siehe unten, S. 108

b) Aufgaben und Tätigkeit

Dem VSV wurde von dem Dachverband der Verbraucherverbände, der AGV, und den einzelnen Verbraucherzentralen zunächst die Ausführung der erforderlich werdenden gerichtlichen Maßnahmen für den Bereich des Wettbewerbsrechts übertragen. Im August 1977 wurde die Einrichtung zweier weiterer Planstellen für den AGB-Bereich genehmigt. Mit Beginn des Jahres 1978 nahm der VSV die AGB-Kontrolltätigkeit auf. Der VSV bezweckt unter Ausschluß eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebes die Interessen der Verbraucher durch Aufklärung und Beratung wahrzunehmen und zu fördern¹⁾. Hierzu verfolgt er insbesondere das Ziel, unlauteren Wettbewerb zu unterbinden, der sich zum Nachteil der Verbraucher auswirkt, sowie gegen unzulässige AGB vorzugehen, die gegenüber Nichtkaufleuten verwendet und empfohlen werden. Damit erfüllt der VSV praktisch die Funktion einer "Vollstreckungsbehörde auf Bundesebene", die von ihren Gründungsmitgliedern getragen wird. Im Rahmen seiner satzungsgemäßen Aufgaben berät der VSV Verbraucher über ihre Rechte und bearbeitet Beschwerden, die im Zusammenhang mit unlauterem Wettbewerb oder unzulässigen AGB stehen. Mit der AGB-Kontrolle und der Einleitung der erforderlichen, notfalls gerichtlichen Maßnahmen sind zwei der sechs beim VSV angestellten Juristen betraut. Ihre Tätigkeit erstreckt sich auf die Überprüfung einzelner Vertragsformulare im Hinblick auf unzulässige AGB und auf die Abmahnung solcher AGB. Soweit nach den Abmahnungen keine Unterwerfungserklärungen abgegeben werden, werden die Fälle zur Einleitung der notwendigen gerichtlichen Schritte an einen bei dem jeweils zuständigen Landgericht zugelassenen Rechtsanwalt übergeben. Entsprechend seinem Gründungszweck werden an den VSV hauptsächlich von den verschiedenen Verbraucherzentralen der Bundesländer Wettbewerbsverstöße und im AGB-Bereich Vertragsformulare zur Überprüfung und Einleitung der erforderlichen Schritte herangetragen.

1) Satzung § 3

Ein weiterer Schwerpunkt der Tätigkeit des VSV besteht in der laufenden Überprüfung der Konditionenempfehlungen von Wirtschafts- und Berufsvereinigungen. Von ihrer Bedeutung und Breitenwirkung her sind Konditionenempfehlungen besonders hoch einzuschätzen, da sie für die AGB der mittelständischen Wirtschaft entscheidende Leitbildfunktion haben können¹⁾. Sie haben die einheitliche Anwendung von Allgemeinen Geschäfts-, Liefer- oder Zahlungsbedingungen zum Gegenstand und sind beim Bundeskartellamt anzumelden²⁾, was zur Folge hat, daß die angemeldeten Empfehlungen nicht mehr als Ordnungswidrigkeit³⁾ durch das Bundeskartellamt verfolgt werden können. Das Bundeskartellamt überprüft die Empfehlungen jedoch nur im Hinblick auf gröbste Verstöße gegen das BGB und AGB-Gesetz im Rahmen einer nur summarischen Prüfung⁴⁾. Hierzu werden sie regelmäßig an die AGV als der Marktgegenseite der Wirtschaftsverbände zur Stellungnahme übersandt. Die AGV läßt die Empfehlungen beim VSV überprüfen, der dann in Zusammenarbeit mit der AGV Stellungnahmen zu den geplanten Verbandsempfehlungen erarbeitet, in denen insbesondere die Verbraucherinteressen berücksichtigt werden. Diese Zusammenarbeit mit der AGV erfolgt mit dem Ziel, die Empfehlung gesetzwidriger Klauseln rechtzeitig zu verhindern. Soweit dennoch Anmeldungen erfolgen, die die Verbraucherauffassung nicht hinreichend berücksichtigen, leitet der VSV gerichtliche Verfahren ein. Die Tatsache, daß die Empfehlungen beim Bundeskartellamt überprüft und angemeldet sind, steht einer gerichtlichen Kontrolle der Zulässigkeit der Bedingungen nach § 13 nicht entgegen⁵⁾.

1) Vgl. Bunte in DB 80, 325, 329 ff. sowie in AcP 181 (1981), 60, der auf eine infolge des AGBG zunehmende Verbreitung der Konditionenempfehlungen hinweist; ähnlich auch Ulmer in BB 82, 584, 588

2) Vgl. § 38 Abs. 2 Nr. 3 GWB

3) Vgl. § 38 Abs. 1 Nr. 11 GWB

4) Zur Verfahrenspraxis des BKartA, vgl. Bunte in BB 80, 325, 331 f. sowie Gerlach, MünchKomm, ErgBd, § 16 Anm. 1, der die inhaltlich begrenzte Prüfungstätigkeit des Bundeskartellamtes kritisiert

5) Vgl. Gerlach, MünchKomm, ErgBd, § 13 Anm. 13; OLG Stuttgart BB 79, 1468 f.

Die Anmeldung der Konditionenempfehlungen wird gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 3 GWB im Bundesanzeiger bekannt gemacht und in der Regel mit der salvatorischen Klausel versehen, daß gegen die nach dem AGB-Gesetz unwirksamen Klauseln die Klage nach § 13 möglich ist, um so den Eindruck einer Genehmigung durch das Bundeskartellamt zu vermeiden¹⁾. Nach Angaben des VSV nimmt die Überprüfung von Konditionenempfehlungen erhebliche Zeit in Anspruch, da diese bereits von Experten der Marktgegenseite, in der Regel von Anwaltssozietäten oder Rechtsabteilungen, eingehend überprüft, unter Berücksichtigung der bestehenden Rechtslage ausformuliert und hierdurch immer komplexer und verästelter geworden sind. Mögliche Verstöße gegen das AGB-Gesetz sind daher zunehmend schwerer feststellbar²⁾.

1) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 16; Klemp in BB 77, 1123

2) Eingehend zu den vom VSV überprüften Konditionenempfehlungen, siehe unten, S. 87

c) Bedeutung des VSV für die AGB-Kontrolle

Dem VSV kommt angesichts seiner bisherigen Aktivitäten zur Bereinigung des Rechtsverkehrs von unzulässigen AGB die größte Bedeutung unter den Verbraucherverbänden zu. Von den bisher überhaupt als aktiv ermittelten Organisationen hat er im Berichtszeitraum über 50 % aller beim Bundeskartellamt registrierten Verfahren nach § 13 im Klagewege geltend gemacht. Dementsprechend hatte der VSV auch im Vorstadium der Abmahnung die größten Aktivitäten entfaltet. Die Entwicklung der Abmahntätigkeit des VSV verlief in den einzelnen Geschäftsjahren wie folgt:

	1978	1979	1980	1981	1982
Abmahnungen insgesamt	110	166	181	188	122
- davon Verwender	106	165	177	186	120
- davon Empfehler	4	1	4	2	2
Unterlassungsklagen	20	63	52	53	49
Widerrufsklagen	4	1	-	-	-

Die Übersicht zeigt nach einer anfänglichen Zunahme der jährlichen Abmahnungen 1982 erstmalig einen Rückgang der eingeleiteten Verfahren. Eine vom VSV erwartete Steigerung auf ca. 200 Abmahnungen pro Jahr¹⁾ ist damit noch nicht eingetreten, was mit der Arbeitsüberlastung der Mitarbeiter des VSV begründet wird²⁾. Im Bereich der AGB-Kontrolle wird gleichwohl mit einer auch weiterhin überdurchschnittlichen Tätigkeit des VSV zu rechnen sein. An der Bedeutung des VSV für die AGB-Kontrolle in der BRD dürfte sich nur etwas ändern, wenn andere klagebefugte Verbände ihrerseits größere Aktivitäten in diesem Bereich entfalten sollten. Entsprechendes gilt für die Kontrolle der Konditionenempfehlungen, da durch den VSV praktisch die einzige juristische Kontrolle durch eine Vertretung der Verbraucherschaft stattfindet.

1) Auskunft des VSV im April 1982

2) Auskunft des VSV vom April 1983

In diesem Bereich konnte bislang eine Zunahme der Tätigkeit des VSV verzeichnet werden, da die Zahl der Anmeldungen beim Bundeskartellamt zumindest in den letzten Jahren gestiegen war¹⁾. Inzwischen ist jedoch die Zahl der Neuanmeldungen zurückgegangen, und das Amt ist im wesentlichen mit Änderungsanträgen und damit der Überprüfung von Altanmeldern befaßt. Am 1.6.1983 waren insgesamt 153 Konditionenempfehlungen angemeldet²⁾.

Der VSV setzt sich nach seinen Angaben insbesondere auch für die Rechtsfortbildung im Bereich der AGB ein. Dementsprechend ist er im Rahmen der vorhandenen Möglichkeiten grundsätzlich auch aktiv um die Klärung wichtiger, rechtlich noch ungewisser Fragen bemüht³⁾. Für diese Angaben spricht jedenfalls, daß der VSV im Berichtszeitraum ca. 15 BGH-Entscheidungen als Kläger in Verfahren nach § 13 herbeigeführt hat⁴⁾.

2. Verbraucherzentrale Baden-Württemberg (VZ)

a) Struktur und Tätigkeit

Die Verbraucherzentrale Baden-Württemberg hat ihren Sitz in Stuttgart. Sie ist wie alle anderen Verbraucherzentralen ein Verband von Verbänden auf Landesebene, der von der Arbeitsgemeinschaft der Verbraucher gegründet wurde. Mitglieder der VZ können Verbände und Vereinigungen aus Baden-Württemberg werden, die nicht erwerbswirtschaftlich orientiert sind und zu deren Aufgaben auch die Wahrnehmung von Verbraucherinteressen gehört⁵⁾.

1) Vgl. Bunte in DB 82, Beilage 13, S. 7, der auf eine zunehmende Bedeutung der Konditionenempfehlungen in der Praxis hinweist.

2) Vgl. Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 9

3) Zu den Strategien der Verbände beim Vorgehen gegen unzulässige AGB, siehe unten, S. 92

4) Über einzelne Erfolge des VSV im Hinblick auf die Fortbildung der höchstrichterlichen Rechtsprechung im AGB-Bereich berichten Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 10 ff., mit einem Überblick über die zentralen Leitlinien der Rechtsprechung in materiell-rechtlicher und verfahrensrechtlicher Hinsicht.

5) Satzung § 1 Satz 3

1982 gehörten der VZ 26 Mitgliedsverbände¹⁾ und 101 Einzelmitglieder an. Fördernde Mitglieder können Einzelpersonen werden, welche die Ziele der VZ bejahen und durch ihren Beitritt keine erwerbswirtschaftlichen Zwecke anstreben²⁾. Organe der VZ sind die Mitgliederversammlung, der Vorstand und der Beirat. Sie unterhält in 27 Städten in Baden-Württemberg Verbrauchergemeinschaften, in denen ebenso wie in der Zentrale in Stuttgart Verbraucher beraten werden. Mitarbeiter der VZ sind 26 Vollbeschäftigte, 9 Teilzeitbeschäftigte und 67 Honorarkräfte³⁾. Sie hat keine ausschließlich mit der Kontrolle von AGB betrauten Mitarbeiter, wie das z.B. beim VSV der Fall ist, sondern arbeitet in diesem Bereich mit einem Vertragsanwalt ständig zusammen.

-
- 1) Aktion Bildungsinformation; Bund der Vertriebenen, LV Baden-Württemberg; Deutsche Angestellten Gewerkschaft, LV Baden-Württemberg; Deutscher Evangelischer Frauenbund, LV Baden-Württemberg; Deutscher Familienverband, LV Baden-Württemberg; Deutscher Frauenring, LV Baden; Deutscher Frauenring, LV Württemberg; Deutscher Gewerkschaftsbund, Landesbezirk Baden-Württemberg; Deutscher Hausfrauenbund, LV Baden; Deutscher Hausfrauenbund, LV Württemberg; Deutscher Verband Berufstätiger Frauen, Club Stuttgart; Deutscher Werkbund, Baden-Württemberg; Frauenarbeit der Evangelischen Landeskirche in Württemberg; Frauengilde coop Schwaben, Baden-Württemberg; Frauenvereinigung der CDU, LV Baden-Württemberg; Gewerkschaft der Polizei; Hausfrauenvereinigung der Kath. dt. Frauenbundes Diöz. Rottenburg; Hausfrauenvereinigung des Kath. Frauenbundes für Baden; Landesgirokasse; Landesverband der FDP Baden-Württemberg; Landesverband der SPD Baden-Württemberg; Landesverband Südwestdeutscher Mietervereine; Landesfrauenverband; Verband der Kriegsgeschädigten, LV Baden-Württemberg; Evangelisches Bauernwerk Württemberg; Die Grünen, LV Baden-Württemberg.
 - 2) Nach § 6 der Satzung haben sie einen von der Mitgliederversammlung zu bestimmenden Beitrag zu zahlen, erhalten Informationen und können die Einrichtungen der VZ benutzen.
 - 3) Von diesen arbeiten 16 Vollbeschäftigte, 6 Teilzeitbeschäftigte und 16 Honorarkräfte in der Geschäftsstelle, die übrigen in den 27 Beratungsstellen der Verbrauchergemeinschaften.

Die VZ versteht sich als weltanschaulich und parteipolitisch unabhängig. Ihre Tätigkeit ist nicht auf einen erwerbswirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet. Sie ist - wie auch die anderen Verbraucherzentralen - eine gemeinnützige Organisation im Sinne der Gemeinnützigkeitsverordnung, die unter Wahrung der Selbständigkeit der Mitglieder der Förderung von Verbraucherinteressen dient. Hierzu werden nach § 2 der Satzung insbesondere geeignete Einrichtungen, wie Verbraucherberatungsstellen und Verbrauchergemeinschaften, die der Unterrichtung und Unterstützung der Verbraucher dienen, geschaffen und gefördert. Die Öffentlichkeit wird über verbraucherpolitische Fragen unterrichtet, und die Verbraucherinteressen werden in Zusammenarbeit mit anderen Verbraucherzentralen und wissenschaftlichen Instituten zur Erforschung von Verbraucherfragen gefördert.

Zur Erfüllung ihrer Aufgaben wird die VZ von der öffentlichen Hand gefördert; die Einnahmen beliefen sich im Jahr 1982 auf 2.322.352,63 DM¹⁾. Dem standen Ausgaben in Höhe von 2.321.073,26 DM gegenüber, die sich zusammensetzten aus Personalkosten in Höhe von 1.491.165,24 DM und Sachkosten in Höhe von 829.908,02 DM. Für den gesamten Prozeßkostenbereich werden regelmäßig 10.000.-- DM pro Jahr veranschlagt und vom Land Baden-Württemberg zur Verfügung gestellt. Im AGB-Bereich waren nur geringe Prozeßkosten entstanden, da bisher fast alle Prozesse gewonnen werden konnten²⁾. Gegenüber dem VSV, der sich ausschließlich der Verfolgung von Wettbewerbs- und AGB-Gesetzesverstößen widmet, erfüllt die VZ Baden-Württemberg - wie auch die anderen Verbraucherzentralen - vielfältige Aufgaben in Bereichen, in denen Verbraucherbelange betroffen sind. Zu diesen Hauptaufgaben der Verbraucherzentralen gehören verschiedene Bereiche der

1) Dabei handelte es sich um finanzielle Zuwendungen vom Bundeswirtschaftsministerium in Höhe von 649.000.-- DM, vom Bundesernährungsministerium 341.157,50 DM, vom Landwirtschaftsministerium 1.040.000.-- DM, von Kommunen 77.852.-- DM und sonstige Einnahmen in Höhe von 214.343,13 DM.

2) Vgl. die Übersicht auf S. 63

Verbraucheraufklärung und -beratung, so z.B. Haushaltsberatung, Ernährungsberatung, Wohnberatung, Energieberatung, Produktinformationen, Preisvergleiche oder Reklamationsberatung. Die Information der Verbraucher erfolgt in regelmäßigen Sprechstunden; darüberhinaus werden Vorträge, Kurse und Ausstellungen veranstaltet.

Ausgangspunkt für die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen war ein Prozeß im Jahre 1970, in dem die VZ verklagt worden war und obsiegte. Dieser Prozeß und die Initiative des Stuttgarter Rechtsanwaltes Stillner führten zur Aufnahme der Tätigkeit im Bereich des Wettbewerbsrechts. Auf dessen Initiative war es auch zurückzuführen, daß die VZ gegen Ende des Jahres 1977 mit der Überprüfung und gerichtlichen Verfolgung unzulässiger AGB begann. Seitdem werden sämtliche Vertragswerke bei den einzelnen Verbraucherberatungen, die sowohl in der Zentrale in Stuttgart, als auch in den 27 Beratungsstellen der Verbrauchergemeinschaften stattfinden, aufgegriffen. In der Zentrale wird zunächst eine grobe Kontrolle vorgenommen. Eindeutige Verstöße gegen das AGB-Gesetz und zweifelhafte Fälle werden an den Vertragsanwalt, mit dem die VZ nunmehr seit Jahren ständig zusammenarbeitet, weitergeleitet. Er entscheidet, ob eine Abmahnung verschickt und bei Nichtabgabe der geforderten Unterlassungserklärung Gerichtsverfahren eingeleitet werden¹⁾. Für die anwaltlichen Abmahnungen der VZ werden regelmäßig 140.- DM an Aufwendersatz von den Verwendern der beanstandeten AGB verlangt²⁾, wohingegen die Abmahnungen des VSV kostenlos erfolgen. Daneben wird die Tätigkeit des Rechtsanwaltes von der VZ mit einem geringen monatlichen Honorar für sämtliche anwaltlichen Beratungen in Reklamationsfragen sowie die Überprüfung der AGB pauschal entgolten und ist damit für den Verband insgesamt wesentlich billiger als beim VSV, bei dem mehrere Juristen fest angestellt sind³⁾.

1) Zum Ablauf des Verfahrens, siehe unten, S. 83 ff.

2) Vgl. Stillner in ZVP 78, 143

3) Ausführlich hierzu, siehe oben, S. 53 ff.

Sämtliche in der Einzelberatung tätigen Mitarbeiter sind zwar beauftragt, alle Klauselwerke zu sammeln, eine Vor- kontrolle findet jedoch nur durch eine einzige Mitarbei- terin, die stellvertretende Geschäftsführerin, statt.

b) Bedeutung für die AGB-Kontrolle

Die VZ Baden-Württemberg hat von allen 34 aktiven Orga- nisationen ca. 30 % aller registrierten Verfahren einge- leitet und kann damit als die einzige, hinsichtlich der Verfolgung unzulässiger AGB bedeutende Organsiation neben dem VSV bezeichnet werden.

Die Entwicklung der Aktivitäten im AGB-Bereich verlief wie folgt:

	1978	1979	1980	1981	1982
Abmahnungen insgesamt	102	104	111	92	95
Unterlassungsklagen	20	29	34	20	12
Einstweilige Verfügungen	14	1	2	-	-
Prozesse gewonnen	18	27	33	19	19
Prozesse verloren	1	1	-	1	-
Vergleiche	1	1	1	3	-

Die Übersicht zeigt eine leichte jährliche Steigerung der Abmahntätigkeit in den ersten drei Jahren. Nach dieser anfänglich kontinuierlichen Steigerung ist die Zahl der eingeleiteten rechtlichen Verfahren gegen unzu- lässige AGB im Jahr 1981 wieder leicht zurückgegangen. Dieser Rückgang wird zum einen damit erklärt, daß immer mehr Einzelfragen durch Urteile entschieden und die Urteile veröffentlicht worden sind¹⁾. Im übrigen wird nach Angaben der Geschäftsführung mangels ausreichenden Personals nicht mit einer wesentlichen Steigerung der AGB-Kontrolltätigkeit für die Zukunft gerechnet.

1) Geschäftsbericht 1981, S. 32

Gegenüber dem VSV, der bundesweit tätig wird, ist die Tätigkeit der VZ Baden-Württemberg auf das Bundesland Baden-Württemberg beschränkt. Soweit die von der VZ aufgegriffenen AGB-Gesetzesverstöße sich nicht auf dieses Bundesland beziehen, werden sie regelmäßig an den VSV weitergeleitet¹⁾. Gleichwohl ist die vergleichsweise einzigartige Bedeutung der VZ für das Bundesland Baden-Württemberg hervorzuheben, da sie gegenüber den Verbraucherzentralen in anderen Bundesländern ungleich höhere Aktivitäten zur Verfolgung unzulässiger AGB entfaltet hat und damit auch im Verhältnis zum VSV relativ bedeutender ist. Nach Angaben der VZ ist dieses Engagement im wesentlichen auf die persönliche Initiative einzelner Personen zurückzuführen.

3. Andere Verbraucherverbände

Die übrigen registrierten Verbraucherverbände²⁾ haben im Berichtszeitraum zusammen

- 6,4 % der Klagen erhoben,
- 76,6 % der einstweiligen Verfügungen beantragt und
- 4,5 % der rechtskräftigen Urteile erstritten.

Die auffallend hohe Zahl der einstweiligen Verfügungen ist auf die Aktivitäten des Vereins Konsumenten- und Verbraucherschutz e.V. (München) zurückzuführen, der im Berichtszeitraum insgesamt 75,3 % aller Anträge auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung gestellt hat.

Im einzelnen ergab die Befragung der übrigen aktiven Verbraucherverbände - insbesondere im Hinblick auf die unterschiedlichen Klageaktivitäten - folgendes:

1) Zu den Entscheidungsprozessen, siehe S. 92 ff.

2) Vgl. die Übersicht auf Seite 50, Verbände 3) bis 9)

a) Andere Verbraucherzentralen

Hinsichtlich der Zielsetzung, Struktur und Aufgaben der Verbraucherzentralen ergeben sich keine wesentlichen Unterschiede zur VZ Baden-Württemberg; die Tätigkeit ist auf das jeweilige Bundesland beschränkt. Nach den Registrierungen des Bundeskartellamtes haben außer der VZ Baden-Württemberg nur die VZ Hamburg, die VZ Rheinland-Pfalz und die VZ Nordrhein-Westfalen rechtliche Maßnahmen gegen unzulässige AGB eingeleitet¹⁾.

Bei der VZ Hamburg²⁾ waren 18 Abmahnungen überwiegend erfolgreich, nur in 5 Fällen wurden einstweilige Verfügungen beantragt. Außergerichtliche Klärungen einzelner Fälle konnten gelegentlich durch persönliche Rücksprachen erreicht werden. Wegen Arbeitsüberlastung in den verschiedenen Bereichen konnte die Verfolgung überhaupt nur in geringem Umfang erfolgen. Mit einer Zunahme dieser Aktivitäten wird nach Angaben der VZ nicht gerechnet. Konkrete Fälle werden regelmäßig an den VSV weitergegeben. Seit Juli 1982 werden bei der VZ Nordrhein-Westfalen von zwei angestellten Juristen neben den sonstigen Aufgaben auch AGB in den Bereichen von Wohnungs- und Ehemaklern, der Möbelbranche und der Kreditinstitute beachtet, die nach Möglichkeit auch im Wege der Verbandsklage weiterverfolgt werden sollen³⁾. Bisher wurden jedoch nur 2 Gerichtsverfahren registriert⁴⁾.

Die VZ Rheinland-Pfalz hat im Berichtszeitraum eine Klage erhoben und diesen Prozeß verloren. Nach Auskunft der Geschäftsführung sollen keine weiteren Prozesse mehr geführt werden, mögliche Klagefälle werden regelmäßig an den VSV weitergegeben. Alle übrigen Verbraucherzentralen beschränken sich ebenso darauf, eventuell unzulässige AGB an den VSV zur weiteren Verfolgung abzugeben.

1) Vgl. hierzu die Übersicht auf S. 50

2) Die VZ Hamburg wurde als erste der Verbraucherzentralen gegründet. Sie wird seit 1981 überwiegend vom Wirtschafts- und Ernährungsministerium in Bonn mit über 1.000.000.-- DM jährlich unterstützt, hat 25 Mitarbeiter, davon 2 Juristen.

3) Vgl. Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 7

4) Vgl. die Übersicht auf S. 50

b) Verein Konsumenten- und Verbraucherschutz

Von den ersten 100 beim Bundeskartellamt registrierten Verfahren sind allein 84 vom dem Verein Konsumenten- und Verbraucherschutz (VKV) eingeleitet worden¹⁾. Der Verein existiert seit dem Jahr 1980 nicht mehr. Anhaltspunkte über seine früheren Aktivitäten ergaben sich aus den Registrierungen des Bundeskartellamtes, einigen Urteilen und Veröffentlichungen in der Presse. Der VKV wurde kurz vor Inkrafttreten des AGB-Gesetzes von einem Münchener Rechtsanwalt gegründet und entfaltete sogleich eine rege Abmahntätigkeit. Bis Mitte Juli 1977 wurden ca. 40 Abmahnungen überwiegend an Fachverlage geschickt, in denen die Unzulässigkeit immer der gleichen 1 oder 2 Klauseln gerügt wurde²⁾. Die Abmahnungen waren von dem Prozeßbevollmächtigten und Gründer des Vereins verfaßt. Sie enthielten Unterlassungserklärungen mit der Verpflichtung, die Kosten für die Abmahnung zu tragen, wobei die angesetzten Streitwerte im Verhältnis zu möglichen Verletzungsfällen regelmäßig überhöht gewesen sein sollen³⁾. Nachdem das Landgericht München den Anträgen des Vereins auf Erlaß einstweiliger Verfügungen anfänglich entsprochen hat, wurden diese in der Folgezeit zum großen Teil wieder aufgehoben. Nach den Gesamtumständen war das LG München davon überzeugt, daß zumindest am 1.6.1977 eindeutig die gerichtliche Rechtsverfolgung für den VKV im Vordergrund stand, und daß eine Aufklärungstätigkeit nur zum Schein erfolgte. Aus diesen Gründen wurde die Klagebefugnis des Verbandes mit der Folge verneint, daß auch dessen Abmahnungen unwirksam waren⁴⁾.

-
- 1) Der Verein hat im Berichtszeitraum insgesamt 16 Klagen eingereicht (= 4,2 %), 58 Anträge auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung gestellt (= 73,4 %) und 6 rechtskräftige Urteile (= 1,8 %) erstritten; vgl. hierzu die Übersicht auf S. 50
 - 2) Vgl. die Entscheidung des LG München AGBE I, § 13 Nr. 29: die AGB der Verlage hatte der Geschäftsführer des Vereins erhalten, indem er vorgab, als Inhaber einer Werbeagentur Geschäftsbeziehungen knüpfen zu wollen.
 - 3) Vgl. LG München, a.a.O., S. 828
 - 4) A.a.O., S: 829

Nach hierzu teilweise vertretenen Ansichten ist der VKV damit als "unseriös" einzustufen, da seine Tätigkeit eher auf Gewinnerzielung als auf tatsächlichen Verbraucherschutzes gerichtet war¹⁾. Dementsprechend hat das OLG München dem Verein in zweiter Instanz zunächst für die Zeit Juni/Juli 1977 die Klagebefugnis abgesprochen²⁾.

c) Verbrauchergemeinschaft e.V. (VG)

Die Verbrauchergemeinschaft e.V., "Interessenverband und Selbsthilfeorganisation der Verbraucher e.V.", hatte im Berichtszeitraum im AGB-Bereich zwar nur eine einstweilige Verfügung beantragt. Es handelt sich bei dem Verein um eine Eigeninitiative und private Gründung zur bundesweiten Wahrnehmung der Interessen privater Haushalte in allen Verbraucherangelegenheiten bzw. in wirtschaftlichen Belangen³⁾. Hierzu bietet die VG ihren Mitgliedern verschiedene Leistungen gegen Zahlung monatlicher Beiträge in Höhe von 10.-- DM an. Die Hauptaufgabe wird in der Bekämpfung von Wettbewerbsverstößen gesehen, gegen unzulässige AGB geht man nur bei konkreten Mitgliederbeschwerden vor. Mit einer Erweiterung der Aktivitäten im AGB-Bereich ist somit kaum zu rechnen. Zweifel dürften außerdem im Hinblick auf den Erfolg privat organisierter Verbraucherberatung gegen Zahlung monatlicher Beiträge bestehen, da entsprechende Leistungen nahezu kostenlos von den Verbraucherzentralen angeboten werden.

-
- 1) Zur Problematik der Abmahnvereine, siehe S. 78 ff.
 - 2) So die Mitteilung in ZAW service Nr. 65/78, S. 10 f., in der es weiter heißt, daß die abgemahnten Verlage einen Anwalt mit der Prüfung beauftragt hätten, ob die gezahlten Abmahnkosten vom VKV bzw. seinem Prozeßbevollmächtigten zurückverlangt werden könnten.
 - 3) Verbraucherberatung und -betreuung durch Vertrauensleute und Kreisgeschäftsführer, Rechtsberatung durch Vertragsanwälte, Beratung und Abwicklung von Lohn- und Einkommenssteuerangelegenheiten durch angeschlossene Lohnsteuerhilfevereine, Seminare und Informationsveranstaltungen. Die VG übernimmt die Kosten für die persönliche Kurzberatung bei Vertragsanwältin in Miet-, Verkehrs-, Führerschein-, privaten Haftpflicht-, Arbeitsrechts- und schuldrechtlichen Angelegenheiten.

4. Wirtschaftsverbände und Kammern

Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen und Kammern (§ 13 Abs. 2 Nr. 2 und 3) traten zwar zahlreicher in Erscheinung als Verbraucherverbände, es konnten 25 Organisationen gegenüber 9 Verbraucherverbänden ermittelt werden. Ihre gerichtlichen Aktivitäten gegen unzulässige AGB waren jedoch wesentlich geringer, sie hatten nur insgesamt 11,4 % der Klagen erhoben und 8,9 % der einstweiligen Verfügungen beantragt. Von den insgesamt 25 aktiven Wirtschaftsverbänden hatten im Berichtszeitraum 20 Verbände nur 1 oder 2 Klagen erhoben oder eine einstweilige Verfügung beantragt; jeweils einer der Verbände hatte 3, 4(2x), 6 bzw. 7 Klagen erhoben. Im wesentlichen ergab die Umfrage bei den Wirtschaftsverbänden folgendes:

a) Baubranche

Von den Wirtschaftsverbänden sind überwiegend Verbände aus dem Baubereich tätig geworden. So hat der Landesverband Bayerischer Bauinnungen¹⁾ nach eigenen Angaben ca. 200 Abmahnungen verschickt, die in über 80 % der Fälle zur Abgabe einer Unterwerfungserklärung führten. In der Mehrzahl der restlichen Fälle konnte eine Einigung im Verhandlungsweg erreicht werden, eine Lösung, um die man grundsätzlich bemüht war. Nach dem Register beim Bundeskartellamt wurden bisher 2 Klagen gegen Wohnungsbaugesellschaften erhoben²⁾, beide Verfahren waren erfolgreich. Beschwerden über unzulässige AGB erfolgten in der Regel durch Mitgliedsbetriebe. Die hohe Erfolgsquote der

1) Der Verband hat seinen Sitz in München, ihm gehören ca. 6000 Mitglieder an. Ihm gehören ca. 50 Mitarbeiter an, davon sind 9 Juristen. Die Tätigkeit ist beschränkt auf das Bundesland Bayern und den Baubereich. Zu den Aufgabengebieten gehören die Beratung im Arbeitsrecht, in Steuerangelegenheiten, über Wirtschaft, Technik und Berufsausbildung sowie Öffentlichkeitsarbeit und Tarifpolitik.

2) Reg.Nr. 256, 433

eingeleiteten Verfahren wird nach Auskunft des Verbandes überwiegend auf die Begrenzung der Tätigkeit auf eindeutige Fälle zurückgeführt. Einzelne Fälle wurden nicht aufgegriffen, wenn die Bedeutung des Verstoßes für die Praxis als gering angesehen oder eine Interessenkollision befürchtet wurde. Mit einer Zunahme der AGB-Kontrolltätigkeit wird wegen Überlastung auf anderen Gebieten nicht gerechnet.

Die Bauinnung München¹⁾ hat im Berichtszeitraum nach eigenen Angaben ca. 100 Abmahnungen verschickt, die überwiegend, wie auch eine Klage gegen einen Architekten²⁾ und zwei von vier Klagen gegen Bauträgergesellschaften, zum Erfolg führten³⁾. Kenntnis von den unzulässigen AGB erhielt die Bauinnung ausschließlich durch Mitgliedsfirmen. Gelegentlich werden Fälle aus dem AGB-Bereich an den Landesverband Bayerischer Bauinnungen weitergegeben. Mit einer Zunahme der Klageaktivitäten wird nicht gerechnet, da nach Ansicht der Bauinnung bisher schon alle relevanten Fälle aufgegriffen wurden. Auch der Arbeitgeberverband der Bauwirtschaft des Saarlandes⁴⁾ verfolgte ausschließlich Beschwerden von Mitgliedsfirmen. Auf diese Beschwerden hin wurden im Berichtszeitraum 6 Abmahnungen verschickt, von denen nur eine - gegen einen Architekten - nicht erfolgreich war, woraufhin die bisher einzige Klage erhoben wurde⁵⁾.

1) Der Bauinnung München gehören ca. 540 kaufmännische und nichtkaufmännische Baufirmen an. Zu den satzungsgemäßen Aufgaben gehören die Beratung von Mitgliedsfirmen, die Vertretung des Baugewerbes sowie öffentlichrechtliche Funktionen. Sie hat 6 Mitarbeiter, davon 2 Juristen. Die Tätigkeit ist beschränkt auf den Landkreis München und den Bereich der Bauwirtschaft.

2) Reg.Nr. 768, 817

3) Reg.Nr. 231, 283; 734; 917, 920

4) Der Verband beschränkt seine Tätigkeit auf das Saarland und auf den Bereich der Baubranche.

5) Reg.Nr. 513, 769

Nach Angaben der Architektenkammer Baden-Württemberg¹⁾ waren ca. 10 Abmahnungen und eine Klage gegen eine Bautreuhandgesellschaft²⁾ erfolgreich verlaufen, da es sich in allen Fällen um eindeutige Verstöße gehandelt habe. Anlaß zur Tätigkeit im AGB-Bereich waren ausschließlich Beschwerden von Mitgliedern, nämlich Architekten, denen Verträge unterbreitet worden waren. Die Kammer arbeitet mit Architektenkammern anderer Bundesländer zusammen. Eine leichte Zunahme der Klageaktivitäten wird für möglich gehalten, da eine Zunahme von Knebelungsvertragsmustern verzeichnet wurde, und die Kammer erklärtermaßen bemüht ist, eine verstärkte und verbesserte Aufklärungsarbeit zu leisten.

Die Handwerkskammer Konstanz³⁾ hat im Berichtszeitraum 22 Abmahnungen verschickt, die zur Abgabe von 18 Unterwerfungserklärungen führten. Zwei Klagen gegen Architekten waren erfolgreich⁴⁾, eine Klage gegen eine Bauträgergesellschaft wurde abgewiesen⁵⁾. Schwierigkeiten ergaben sich bei dem Versuch, eine einstweilige Verfügung gerichtlich durchzusetzen⁶⁾. Die Beschwerden erfolgten durch Mitgliedsbetriebe und gelegentlich durch Kunden dieser Betriebe. Entscheidend für das Tätigwerden war jeweils die Grobheit des Verstoßes. Bei einer zu großen Ungewißheit der Konfliktlösung verzichtete man mitunter auf die Einleitung gerichtlicher Maßnahmen.

-
- 1) Die Tätigkeit der Kammer ist beschränkt auf das Land Baden-Württemberg, auf einen Teilbereich der Baubranche, den Architekturbereich. Ihr gehören ca. 11.000 natürliche Personen als Mitglieder an, sie hat 30 Mitarbeiter, davon einen angestellten Juristen.
 - 2) Reg.Nr. 382, 813, 814; Zur Klagebefugnis der Architektenkammer, OLG Stuttgart NJW 80, 1583
 - 3) Die Aufgaben der Handwerkskammer richten sich nach § 91 der Handwerksordnung. Die Tätigkeit ist beschränkt auf den Kammerbezirk Konstanz. Der Handwerkskammer gehören ca. 10.000 Betriebe an, davon ca. 70 bis 80 % Handwerksbetriebe als Nichtkaufleute i.S.d. AGB-Gesetzes und ca. 20 bis 30 % Kaufleute, davon ca. 5 % Handelsgesellschaften. Für AGB-Sachen steht teilweise ein Jurist zur Verfügung.
 - 4) Reg.Nr. 566, 930, 932
 - 5) Reg.Nr. 574; veröffentlicht in BB 81, 1420 ff.
 - 6) Näher hierzu, siehe S. 104 ff.

Der Verband baugewerblicher Unternehmer Hessen hat mit Erfolg eine Klage gegen eine Wohnungsbaugesellschaft¹⁾ sowie drei Klagen gegen Architekten erhoben²⁾.

Die Bauinnung Rosenheim hat einen Prozeß gegen eine Wohnbau Ingenieur GmbH gewonnen³⁾. Der Landesinnungsverband des Maler- und Lackiererhandwerks hat ebenso einen Prozeß gegen eine Baugesellschaft gewonnen⁴⁾. Der Fachverband Holz und Kunststoff Bayern gewann einen Prozeß gegen einen Architekten⁵⁾. Die Handwerkskammer Oberbayern klagte mit Erfolg gegen eine Baubetreuungsgesellschaft⁶⁾ und eine Bauträgersgesellschaft⁷⁾.

b) Automobil-Branche

An der Spitze der Wirtschaftsverbände steht nach der Anzahl der gegen unzulässige AGB eingereichten Klagen der Verband Deutscher Opel-Händler, ein Zusammenschluß der Opel-Händler auf freiwilliger Basis, mit etwa 1000 Mitgliedern⁸⁾. Der Verband hat im Berichtszeitraum 7 Klagen nach § 13 eingereicht, davon 5 gegen verschiedene Autohändler sowie eine gegen die Adam Opel AG wegen 17 verschiedener Klauseln in dem "Opel-Händlervertrag für Verkauf und Kundendienst"⁹⁾, eine weitere Klage wurde gegen eine Firma erhoben, die sich mit der Wartung von Datenverarbeitungsgeräten beschäftigt¹⁰⁾.

1) Reg.Nr. 802, 949, 950

2) Reg.Nr. 194, 282, 733, 811, 910

3) Reg.Nr. 378, 325, 326

4) Reg.Nr. 418, 507

5) Reg.Nr. 367, 543

6) Reg.Nr. 732, 831

7) Reg.Nr. 151, 187, 388

8) Verbandssitz ist Frankfurt; Satzungsgemäße Aufgaben sind die Förderung der gewerblichen Interessen, des Gemeinschaftsgeistes und guter kaufmännischer Sitten; Erfahrungsaustausch; Verfolgung von Wettbewerbsverstößen; Vertretung des Verbandes und der Mitglieder bei Behörden und in der Öffentlichkeit und die Interessenvertretung gegenüber der Adam-Opel AG.

9) Reg.Nr. 812; eine ausführliche Wiedergabe der Entscheidung des LG Ffm in ZIP 82, 1224 mit Anmerkungen hierzu von Bunte in ZIP 82, 1166

10) Reg.Nr. 832

Die Einleitung gerichtlicher Verfahren stellt eine Ausnahme unter den üblichen Tätigkeiten des Verbandes dar. Mit einer wesentlichen Zunahme der AGB-Kontrolltätigkeit wird nach Auskunft des Verbandes nicht gerechnet. Ähnliches gilt für die Deutsche Ford-Händler Vereinigung e.V. (FV), die hinsichtlich Aufgabe und Organisation dem Verband Deutscher Opel-Händler entspricht. Es handelt sich um eine Vereinigung von Ford-Händler-Betrieben, deren bisher einzige AGB-Verbandsklage sich gegen die Ford Werke AG richtete, und zwar gegen einen Artikel des Händlervertrages, der seinerzeit nur Auswirkungen auf das Verhältnis zwischen Händler und Hersteller hatte¹⁾. Nach Einigung mit dem Hersteller wurde die Klage zurückgezogen. Mit weiteren Aktivitäten zur AGB-Kontrolle wird nach Auskunft des Verbandes nicht gerechnet.

c) Sonstige Wirtschaftsverbände

Auch der Bundesverband Deutscher Versicherungskaufleute²⁾ wurde ausschließlich auf Beschwerden von Verbandsmitgliedern hin tätig. Nach eigenen Angaben hatte der Verband bisher eine Klage gegen eine Bausparkasse erhoben³⁾. Mit einer Zunahme der AGB-Kontrolltätigkeit wird nicht gerechnet. Der Bundesverband Deutscher Vertriebsfirmen⁴⁾ hatte bisher gegen 2 Vertriebsfirmen einstweilige Verfügungen beantragt; gegen eine Firma, die Teppiche und Rauchwaren vertrieb, wurde später Klage erhoben, es erging ein Versäumnisurteil⁵⁾. Der Verband überwacht neben

1) Reg.Nr. 317

2) Es handelt sich um einen Zusammenschluß der selbständigen Versicherungskaufleute und Bausparkassenvertreter Deutschlands, der ca. 13.000 Mitglieder hat und im Rahmen seiner satzungsgemäßen Tätigkeiten auch AGB-Gesetzesverstöße in Agenturverträgen verfolgt.

3) Reg.Nr. 285; die Klage wurde abgewiesen, Reg.Nr. 850

4) Der Verband wurde 1976 gegründet. Verbandszweck ist die Förderung von Mitgliedsinteressen und der Abbau der in der Öffentlichkeit bestehenden Vorurteile gegen die Vertriebsmethode des Verkaufs in Werbeveranstaltungen.

5) Reg.Nr. 170, 171; 209, 210, 289; 290

seine sonstigen Aufgaben vor allem die Einhaltung der wettbewerbsrechtlichen Vorschriften nach dem UWG. In diesem Zusammenhang geht er auch gegen unzulässige AGB vor; die Verfolgung solcher Verstöße stellt jedoch eine Ausnahme unter den sonstigen Tätigkeiten dar.

Der Bayerischer Hotel- und Gaststättenverband¹⁾ hat bisher drei Klagen gegen Brauereien erhoben, von denen eine durch einen Vergleich erledigt werden konnte²⁾. Anlaß zur AGB-Kontrolle waren eigene Ermittlungen, Beschwerden oder Vertragsüberprüfungen im Zusammenhang mit der Mitgliederberatung. Mit einer Zunahme der Aktivitäten wird wegen der nach Ansicht des Verbandes inzwischen erfolgten Anpassung der vorhandenen AGB an das AGB-Gesetz nicht gerechnet.

Die Dramatiker Union hat als Interessenvertreter der Schriftsteller und Komponisten von Bühne, Funk und Fernsehen einen Prozeß gegen den Sender Freies Berlin und dessen "Allgemeine Vertragsbedingungen für Urheber" geführt³⁾. Auch bei diesem Verband stellt das Verfahren eine Ausnahme unter den sonstigen Tätigkeiten dar.

Die Industrie- und Handelskammer des Saarlandes erzielte ein Anerkenntnisurteil gegen eine Automobil- und Baumaschinen Vermietungsgesellschaft⁴⁾. Der Verband der Selbständigen und Gewerbetreibenden und die Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs klagten jeweils gegen Immobilienmakler⁵⁾. Der Verband des Kraftfahrzeuggewerbes Nordbaden-Württemberg gewann einen Prozeß gegen einen Autohändler⁶⁾. Für weitere im Hinblick auf die AGB-Kontrolle bedeutende Aktivitäten anderer Wirtschaftsverbände gab es keine Anhaltspunkte, und auch die übrigen aus der Tabelle auf Seite 50 ersichtlichen Wirtschaftsverbände haben kaum nennenswerte Aktivitäten entfaltet.

1) Der Verband hat seinen Sitz in München, seine Tätigkeit ist beschränkt auf das Bundesland Bayern. Satzungsgemäßer Zweck ist die Wahrung und Förderung der Interessen des bayerischen Hotel- und Gaststättengewerbes. Er hat ca. 1700 Mitglieder und 27 Mitarbeiter, davon 8 angestellte Juristen.

2) Reg.Nr. 622, 623, 624, 284, 470, 479, 892

3) Reg.Nr. 178, 961, 962

4) Reg.Nr. 212, 328

5) Reg.Nr. 252, 305, 845

V. Gründe für unterschiedliche Klageaktivitäten

Bedeutende Klageaktivitäten nach § 13 haben im Grunde nur der VSV und der VZ Baden-Württemberg entfaltet, die im Berichtszeitraum über 80 % aller registrierten Verfahren eingeleitet hatten¹⁾. Die übrigen ermittelten 7 Verbraucherverbände und 25 Wirtschaftsverbände haben demgegenüber kaum von ihrer Klagebefugnis nach § 13 Gebrauch gemacht. Die unterschiedliche Entfaltung der Klageaktivitäten beruhte im wesentlichen darauf, daß Wirtschaftsverbände ihrer Zielsetzung entsprechend fast nur die Interessen ihrer Mitglieder wahrnehmen, und daß Verbraucherverbände vor allem aufgrund finanzieller und gesetzlich vorgeschriebener organisatorischer Voraussetzungen an einer Entfaltung größerer Aktivitäten im AGB-Bereich gehindert sind.

1. Mitgliederbezogene Tätigkeit

Soweit die befragten Wirtschaftsverbände Angaben hierzu gemacht haben, erklärte die Mehrzahl, im Interesse der Mitglieder bzw. Mitgliedsfirmen oder deren Kunden tätig geworden zu sein. Diese Orientierung an den Mitgliederinteressen wird auch daraus deutlich, daß der größte Teil der von den Wirtschaftsverbänden eingeleiteten gerichtlichen Verfahren gegen die von der Marktgegenseite verwendeten AGB gerichtet war. Insbesondere die im Baubereich aktiv gewordenen Wirtschaftsverbände gingen z.B. überwiegend gegen Bauträger-, Baugesellschaften oder Architekten vor³⁾. Anders als die Verbraucherverbände handelten die Wirtschaftsverbände in den Fällen, in denen sie unzulässige AGB verfolgten, nicht im Interesse der Allgemeinheit, sondern im gemeinschaftlichen Interesse ihrer Mitglieder⁴⁾.

1) Vgl. die Übersicht auf S. 52

2) Vgl. auch Ulmer in DB 82, 588

3) Weitere Beispiele, siehe oben, S. 68 ff.

4) Vgl. auch M. Wolf, Klagebefugnis der Verbände, S. 17

Soweit von den Mitgliedern der Wirtschaftsverbände unzulässige AGB verwendet wurden, ermöglichte das in der Regel enge Verhältnis zwischen Verband und Mitgliedern überwiegend außergerichtliche Klärungen. Verbandsmitglieder, die unzulässige AGB verwendeten, waren oft schon nach Verhandlungen zur Rücknahme ihrer AGB bereit und gerichtliche Schritte gegenüber Mitgliedern blieben nur selten erforderlich¹⁾. Diese mitgliederbezogene Tätigkeit und AGB-Kontrolle hatte damit zumindest den positiven Effekt, daß in den eigenen Reihen gelegentlich eine teilweise Bereinigung der verwendeten AGB erreicht werden konnte. Festzuhalten bleibt, daß Wirtschaftsverbände sich weder der Zielsetzung widmen, den Rechtsverkehr allgemein von unwirksamen AGB freizuhalten, noch Interessenvertreter der Verbraucher sind. Aus diesen Gründen ist nachvollziehbar, daß die Wirtschaftsverbände auch selbst nicht mit einer Zunahme der AGB-Kontrollaktivitäten rechnen, und auch objektiv nicht mit einer Zunahme zu rechnen sein wird.

2. Organisatorische- und finanzielle Voraussetzungen

Häufig wurde insbesondere von den Verbraucherverbänden als Argument für die zurückhaltende AGB-Kontrolltätigkeit angeführt, daß mangels ausreichenden Personals und ausreichender finanzieller Unterstützung ein Tätigwerden im AGB-Bereich überhaupt bzw. eine Erweiterung bisheriger Aktivitäten kaum realisierbar sei. Mehrere der befragten Organisationen führten als Argument für ihre Zurückhaltung an, daß sie aufgrund von Arbeitsüberlastung schon in anderen Aufgabenbereichen nicht in der Lage wären, weitere qualifizierte Juristen für AGB-Fragen frei- bzw. anzustellen.

1) So auch Ulmer in DB 82, 588, der auf die Selbstordnungskraft der Wirtschaftsverbände hinweist, die im Regelfall nur bei Konflikten zwischen den Beteiligten unterschiedlicher Marktstärke nicht ausreiche.

Diese Argumente wurden auch von den beiden hauptaktiven Verbänden, dem VSV und der VZ Baden-Württemberg angeführt, und in diesem Zusammenhang gewinnt der Einwand fehlender oder zu geringer finanzieller Unterstützung sicherlich an Bedeutung. Aufgrund der immer komplexer werdenden Klauselwerke sind AGB-Gesetzesverstöße schwieriger festzustellen und erfordern eine zunehmende Spezialisierung der mit dieser Aufgabe Beschäftigten. Die AGB-Kontrolltätigkeit scheint unmittelbar abhängig von den finanziellen Möglichkeiten des jeweiligen Verbandes, was sich auch aus der Verteilung der Klageaktivitäten ersehen läßt.

Der VSV wird als einziger Verband zur Verfolgung von Wettbewerbs- und AGB-Gesetzesverstößen von der öffentlichen Hand in der nennenswerten Höhe von jährlich über 1.000.000.-- DM finanziert. Hierdurch können fest angestellte Juristen ausschließlich mit der Überprüfung und Verfolgung unzulässiger AGB beschäftigt werden, was im Ergebnis dazu führte, daß der VSV die umfangreichsten Aktivitäten zur AGB-Kontrolle entfaltet hat. Die VZ Baden-Württemberg dagegen erhielt hauptsächlich öffentliche Gelder zur Wahrnehmung allgemeiner Verbraucherbelange, sie wurde nur in geringem Umfang zur Verfolgung von AGB-Gesetzesverstößen unterstützt; für Prozeßkosten im AGB-Bereich standen 10.000.-- DM jährlich zur Verfügung. Regelmäßig wurde von der VZ aber auch im Rahmen der durchgeführten Abmahnverfahren eine Kostenpauschale als Aufwendungsersatz verlangt, durch die wenigstens ein Teil der entstandenen Kosten aufgefangen werden konnte¹⁾.

1) Zur Kostenerstattung bei Abmahnungen, siehe S. 101

3. Einschränkung der Klagebefugnis

Auf das Problem der Einschränkung der Klagebefugnis mit dem Erfordernis einer Mindestmitgliederzahl von 75 natürlichen Personen für Verbraucherverbände ist bereits hingewiesen worden¹⁾. Diese einschränkende Regelung in § 13 Abs. 2 Nr. 1 wird mit Recht als fragwürdig und dem Zweck der AGB-Kontrolle zuwiderlaufend angesehen, da hierdurch der Weg für Aktivitäten kleinerer Verbraucherverbände versperrt bleibt. Die Vorschrift widerspricht dem Zweck des AGB-Gesetzes und behindert seine Durchsetzung. Hierdurch sind vor allem die Verbraucher betroffen, für die nach dem zentralen Zweckgedanken des AGB-Kontrollverfahrens eine verbraucherschutzorientierte breitwirksame Bereinigung des Marktes von unzulässigen AGB erreicht werden sollte²⁾. Die Folge zeigt sich in der geringen Zahl der überhaupt aktiv gewordenen Verbraucherverbände; insgesamt waren es nur neun. Von diesen gehörten fünf den sog. etablierten, von staatlichen Stellen unterstützten Verbraucherverbänden an. Die Begrenzung der Klagebefugnis in § 13 Abs. 2 Nr. 1 hat sich nicht nur hemmend auf die Klagetätigkeit der Verbraucherverbände ausgewirkt³⁾, sondern eine umfassende Klagetätigkeit dieser Verbände sogar völlig ausgeschlossen. Es ist praktisch unmöglich geworden, daß Verbraucherverbände in privater Initiative gegründet werden, da allein schon der Zusammenschluß von 75 Personen zur Gründung eines Verbrauchervereins erhebliche Schwierigkeiten verursacht. Soweit es dennoch in der Praxis überhaupt zu derart privaten Gründungen gekommen ist, haben diese im Ergebnis jedoch auch keine nennenswerten Aktivitäten im AGB-Bereich entfaltet⁴⁾.

1) Siehe oben, S. 44

2) Vgl. Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 15, der auf die Möglichkeit des Zusammenschlusses als Wirtschaftsverband hinweist, was in der Praxis bisher jedoch noch nicht registriert werden konnte; Göbel, Prozeßzweck der AGB-Klage, S. 110

3) Ulmer/Brandner/Hensen, Einl., Anm. 40

4) Siehe S. 51

Teilweise hielten die befragten aktiven Verbände die gesetzliche Einschränkung der Klagebefugnis für sinnvoll, wobei - wie regelmäßig zur Rechtfertigung der Regelung - auf Mißbräuche der Verbandsklagebefugnis im Wettbewerbsrecht durch sog. "Abmahnvereine" hingewiesen wurde. Es erscheint jedoch bedenklich, in diesem Zusammenhang überhaupt von Mißbräuchen zu sprechen und bestimmte Entwicklungen im Wettbewerbsrecht undifferenziert auf den AGB-Bereich zu übertragen. Derart übertriebene Befürchtungen um angebliche Mißbräuche der Klagebefugnis bestehen offensichtlich noch immer, was aus entsprechend neuen geplanten gesetzlichen Beschränkungen der Klagebefugnis insbesondere im Wettbewerbsrecht deutlich wird.

a) Mißbräuche und Reformmaßnahmen im Wettbewerbsrecht

Mißbräuche des Wettbewerbsrechts durch Abmahnvereine werden im wesentlichen in der "massenhaften" Abmahnung leicht feststellbarer Wettbewerbsverstöße gesehen¹⁾. Im Bereich des UWG rechnet man mit ca. 100 Vereinen, die lediglich aus Gebühreninteressen bei Wettbewerbsverstößen in Form einer Abmahnung tätig werden und unter dem "Deckmantel des Verbraucherschutzes" gebührenträchtige Verfahren inszenieren²⁾. Hierin kann jedoch insofern kein mißbräuchliches Verhalten liegen, als sich Abmahnungen auf tatsächlich gegebene Gesetzesverstöße beziehen. Entscheidend ist, daß Verbände überhaupt gegen Gesetzesverstöße vorgehen. Welches Motiv ihr Handeln dabei bestimmt, ist von untergeordneter Bedeutung, und es kann nicht verwerflich sein, gemeinschafts- und sozialschädliches Verhalten in Form von täuschender und sittenwidriger Werbung oder in Form von unzulässigen AGB zu unterbinden, selbst wenn es gewerbsmäßig geschieht³⁾.

1) Die Feststellung eines Wettbewerbsverstosses kann häufig verhältnismäßig leicht, oft auf den ersten Blick - etwa schon beim Durchblättern des Anzeigenteiles einer Zeitschrift - festgestellt werden.

Ausführlich zum Mißbrauch der Verbandsklagebefugnis im Wettbewerbsrecht, vgl. Kur in GRUR 81, 558, 560

2) Vgl. Kisseler in WRP 82, 124

3) Mielke in ZRP 82, 112; a.A.: Reinbothe in ZRP 82, 216

Abmahnvereine ziehen hier nur den finanziellen Nutzen aus gesetzwidrigem Verhalten, denn wenn die bestehenden Gesetze von der Wirtschaft beachtet würden, hätten sie auch keine Veranlassung, tätig zu werden¹⁾. Die durch die Abmahnung eines solchen Vereins "betroffenen" Gewerbetreibenden sind nicht schutzwürdig²⁾.

Es erscheint insofern bedenklich, die Klagebefugnis der Verbände durch weitere gesetzliche Maßnahmen noch stärker einzuschränken. Nach der geplanten Novelle zum UWG soll die Klagebefugnis für Verbraucherverbände jedoch wie in § 13 Abs. 2 Nr. 1 von der Mitgliedschaft mindestens 75 natürlicher Personen abhängig gemacht werden³⁾. Neben dieser Einschränkung sollen die Verbände nach der Prüfung der Klagebefugnisvoraussetzungen in einem von einer Aufsichtsinstanz oder dem Präsidenten des Landgerichts geführten Verzeichnis registriert werden⁴⁾. Schließlich soll die Forderung von Aufwendersersatz für eine erste Abmahnung ausgeschlossen werden⁵⁾. Derartige Regelungen seien angeblich wegen der sich mehrenden Beschwerden über eine mißbräuchliche Abmahn- und Klagetätigkeit durch sogenannte "Gebührenvereine" erforderlich. Nach der Zielsetzung des Gesetzentwurfes "gilt es, Mißbräuchen der bewährten Klagebefugnis der Verbände durch unseriöse Vereinigungen die Grundlage zu entziehen"⁶⁾. Daß es derartiger gesetzlicher Regelungen jedoch nicht bedarf, hat bereits die Praxis der Gerichte erwiesen. Nachdem der BGH hinsichtlich der Klagebefugnis entschieden hatte, daß Verbraucherverbände die Aufklärung und Beratung von Verbrauchern tatsächlich ausüben müssen⁷⁾, entfiel der Anreiz zur Gründung von sog. Abmahnvereinen

1) Vgl. auch Mielke in ZRP 82, 112

2) Vgl. Melullis in WRP 81, 357, der darauf hinweist, daß die Gewerbetreibenden nicht "betroffen" sind, da von ihnen erwartet werden könne, daß sie bestehenden Gesetze beachten, und sie insoweit auch nicht des Mitleids würdig sind, wenn sie abgemahnt werden.

3) Vgl. § 13 Abs. 2 Nr. 3 des Entwurfs, BT-Drucksache 9/1707, S. 4

4) Vgl. § 13 Abs. 5, a.a.O. sowie die Stellungnahme des Bundesrates hierzu, a.a.O., S. 37

5) § 13 Abs. 6, a.a.O., S. 5

6) So die Begründung des Gesetzentwurfes, a.a.O., S. 1

völlig¹⁾. Unabhängig davon können die Gerichte überprüfen, ob die Verbände die zur Erfüllung ihrer satzungsgemäßen Aufgaben erforderlichen personellen und materiellen Voraussetzungen besitzen²⁾, und haben diese in letzter Zeit auch mehreren Verbänden abgesprochen³⁾.

b) Mißbräuche im AGB-Bereich

Die Verfolgung tatsächlich gegebener Verstöße gegen das AGB-Gesetz im Wege der Abmahnung ist - ebenso wie im Wettbewerbsrecht - nicht mißbräuchlich, da der Verwender bewußt oder unbewußt Recht bricht und aufgrund der dadurch erlangten wirtschaftlichen Vorteile nicht schutzwürdig ist. Soweit man in der genannten Vorgehensweise überhaupt Mißbräuche sehen will, sind diese auch eher für gewerbliche Verbände und nicht für Verbraucherverbände typisch⁴⁾. Außerdem haben die Gerichte auch im AGB-Bereich die Möglichkeit zur Überprüfung und Verneinung der Klagebefugnis⁵⁾. Im Rahmen dieser Untersuchung ergaben sich Anhaltspunkte hierfür nur in einem einzigen Fall, bei dem Verein Konsumenten und Verbraucherschutz aus München, dem vom OLG München die Klagebefugnis

1) Vgl. v. Ungern-Sternberg in NJW 81, 2328

2) Vgl. Baumbach/Hefermehl, § 13 UWG Anm. 13 a, zu den Kriterien, an denen die Rechtsprechung die Voraussetzungen der Klagebefugnis mißt. Den Verbänden wird z.B. aufgegeben, beglaubigte Vereinsregistrauszüge, Gründungsprotokolle, Mitgliederlisten und Satzungen einzureichen. Auch sind z.B. die finanziellen Verhältnisse und die Tätigkeiten des Vereins im einzelnen darzulegen. Fehlen einzelne Voraussetzungen, wird die Aktivlegitimation der Verbände nicht anerkannt.

3) So z.B. LG Berlin WRP 82, 171; KG WRP 82, 651 f.; vgl. auch Kisseler in WRP 82, 130; sowie Thesen in ZRP 82, 10: "Es spricht vieles dafür, daß die Rechtsprechung das Problem bereits jetzt schon im Griff hat".

4) Vgl. v. Falkenstein, Die Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken durch Verbraucherverbände, S. 38 f.; ders. in WRP 78, 502; ähnlich Mielke in ZRP 82, 112

5) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 39, der feststellt hat, daß die Gerichte kurz nach Inkrafttreten des AGB-Gesetzes im süddeutschen Raum entstandenen Pseudo-Verbraucherverbänden "den Garaus gemacht" hätten, was insbesondere deshalb gelungen sei, weil die Kläger die Zahl ihrer Mitglieder darlegen mußten.

aberkannt worden ist¹⁾. Die Verbreitung der sog. "Abmahnvereine" wäre jedoch bereits aufgrund der Kompliziertheit der Fälle im Bereich der AGB nicht zu befürchten gewesen. Abmahnungen erfordern eine genaue Begründung, weshalb ein Verstoß gegen welche Vorschrift des AGB-Gesetzes angenommen wird. Hierfür ist regelmäßig eine umfangreiche Vorprüfung erforderlich, die juristische Kenntnisse voraussetzt und immer schwieriger wird, soweit es sich um neuerdings überarbeitete Klauseln handelt. Damit ist es von vornherein unmöglich, "massenhaft" Abmahnverfahren einzuleiten, aufgrund derer Abmahngebühren verlangt werden könnten. Der Zeitaufwand für die erforderliche Begründung einer AGB-Abmahnung würde in keinem Verhältnis zum finanziellen Gewinn stehen, da von den Gerichten bisher allenfalls Pauschalen bis zu 140.-- DM anerkannt werden. Berücksichtigt man diese zusätzlichen Schwierigkeiten, die für "Pseudoverbraucherverbände" oder "Abmahnvereine" entstehen würden, so ist die Befürchtung, daß derartige Vereine im AGB-Bereich ihr "Unwesen" treiben könnten, keineswegs angebracht. Einer einschränkenden Regelung wie in § 13 Abs. 2 Nr. 1 im Hinblick auf die Organisationsstruktur der Verbraucherverbände hätte es somit erst recht nicht im AGB-Bereich bedurft.

VI. Zwischenergebnis

Im Berichtszeitraum haben lediglich 34 verschiedene Organisationen von ihrer Klagebefugnis aus § 13 Gebrauch gemacht. Die Aufgabe, mit der AGB-Kontrollklage den Rechtsverkehr allgemein von unwirksamen AGB freizuhalten, wird in der Regel - nämlich zu ca. 90 % - von den Verbraucherverbänden wahrgenommen. Demgegenüber haben die Wirtschaftsverbände nur ca. 10 % der Verfahren insgesamt eingeleitet. Sie widmen sich fast ausschließlich den Interessen ihrer Mitglieder und sind nicht an einer allgemeinen Verfolgung unzulässiger AGB interessiert.

1) Ausführlich hierzu, siehe oben, S. 66

Von den Verbraucherverbänden kommen allein die etablierten, von staatlichen Stellen unterstützten Verbände überhaupt für eine effektive Verfolgung von AGB-Gesetzesverstößen in Betracht. Überwiegend tätig waren der VSV und die VZ Baden-Württemberg, die zusammen ca. 80 % aller rechtlichen Verfahren gegen unzulässige AGB eingeleitet hatten. Allein der VSV verfügt über die personellen Möglichkeiten, um überhaupt systematische Kontrollen unzulässiger AGB durchzuführen zu können, da hier angestellte Juristen ausschließlich für die AGB-Kontrolle zur Verfügung stehen.

Verstärkte Aktivitäten der etablierten Verbraucherverbände scheinen am mangelnden Personal zu scheitern. Anderen Verbraucherverbänden wird durch die strengen gesetzlichen Anforderungen an die Klagebefugnis der Zugang zur AGB-Verbandsklage versperrt, kleine Verbraucherverbände können schon aufgrund der organisatorischen Voraussetzungen des § 13 Abs. 2 Nr. 1 nicht aktiv werden. Darüberhinaus fehlt es an ausreichenden Motivationen, einen Verbraucherverein zu gründen, da tendenziell mögliche Aktivitäten in jeglicher Hinsicht eingeschränkt werden. Derartige Motivationen werden auch insoweit verhindert, als z.B. auch die Möglichkeit, Abmahnkosten zu verlangen, in Frage gestellt und bereits in anderen Bereichen gesetzlich ausgeschlossen werden soll. Auch nach den Angaben der aktiven Verbände ist in Zukunft im wesentlichen nur mit Aktivitäten des VSV und der VZ Baden-Württemberg zu rechnen. Verbandsklagen gegen unzulässige AGB sind nach alledem von anderen Organisationen kaum mehr zu erwarten.

Im Ergebnis bleibt festzustellen, daß alle Aktivität des VSV und der VZ Baden-Württemberg jedoch nur wenig ist im Verhältnis zur verbreiteten AGB-Masse.

C. ABLAUF DES VERFAHRENS/RECHTSDURCHSETZUNG/STRATEGIEN

Maßgeblich für die Wirksamkeit des mit dem AGB-Gesetz bezweckten Verbraucherschutzes ist nicht allein die Fortbildung des materiellen Rechts. Ein entscheidendes Kriterium ist insbesondere aufgrund der weiten Verbreitung der AGB die Frage, ob es in der Praxis zu einer schnellen, nachhaltigen und vor allem umfassenden Rechtsdurchsetzung kommt. Im folgenden werden die einzelnen Verfahrensschritte, vom Aufgreifen der Fälle bis zur Einleitung gerichtlicher Maßnahmen dargestellt und im Hinblick auf die Handhabung, Praktikabilität und Wirksamkeit näher untersucht. Von Interesse sind dabei vor allem die Entscheidungsprozesse und Strategien, die bei den aktiven Verbänden für das Aufgreifen und die Verfolgung unzulässiger AGB bestimmend sind und zur Einleitung und Durchführung gerichtlicher Maßnahmen geführt haben, denn durch eine gezielte Auswahl der AGB bzw. ihrer Verwender könnte die Rechtsfortbildung in den jeweiligen Bereichen nicht unerheblich beeinflusst werden. Grundlage der Untersuchung ist die Fragebogenaktion, indem der an alle aktiven Verbände zunächst übersandte allgemeine Fragebogen¹⁾ ausgewertet wird. Die ausführlichsten Erfahrungsberichte über die einzelnen Schritte des AGB-Kontrollverfahrens kommen von den beiden hauptaktiven Verbänden, dem VSV und der VZ Baden-Württemberg, die - wie bereits dargelegt - im Berichtszeitraum für ca. 80 % aller Verfahren allein verantwortlich waren. Bei diesen wurden anhand eines detaillierteren Fragebogens²⁾ zusätzlich persönliche Interviews durchgeführt. Die Tätigkeit dieser beiden Verbände wird bei der Untersuchung schwerpunktmäßig berücksichtigt. Aber auch von den übrigen weniger aktiven Verbänden konnten aufschlußreiche Angaben über ihre Erfahrungen mit dem AGB-Kontrollverfahren erhalten werden, aus denen sich wiederum Rückschlüsse auf ihre geringen Klageaktivitäten ergaben.

1) Fragebogen I, siehe S. 159

2) Vgl. Fragebogen II, S. 168

I. Ermittlungstätigkeit und Strategien

Von Interesse ist zunächst, auf welche Weise und von wem die Verbände Kenntnis von AGB erhalten, die später zum Gegenstand von AGB-Kontrollverfahren werden. Von weiterem Interesse ist, welche Auswahlkriterien maßgeblich sind, und welche Gründe am häufigsten für die Einleitung von Verfahren genannt werden.

Unter den derzeitigen organisatorischen Bedingungen erscheinen zwei unterschiedliche Vorgehensweisen in der Praxis denkbar:

Die eine Methode beinhaltet ein präventives, systematisches Vorgehen; zielgerichtet wird hierbei gegen die AGB bestimmter Branchen vorgegangen. Die Verbände ermitteln von sich aus Gesetzesverstöße und tragen damit direkt und aktiv zur Durchsetzung des AGB-Gesetzes bei. Die andere Methode ist reaktiv ausgerichtet. Die Verbände werden hier nur aufgrund von Anzeigen bzw. Beschwerden tätig, nur angezeigte Fälle unzulässiger AGB werden überprüft und ggf. verfolgt.

Auf welche Weise die Verbände jeweils vorgehen hängt von verschiedenen Faktoren ab, im wesentlichen von der jeweiligen organisatorischen Zielsetzung der Verbände. Grundsätzliche Unterschiede in der Vorgehensweise ließen sich zwischen dem VSV, den Verbraucherzentralen - mit Besonderheiten bei der VZ Baden-Württemberg - und den übrigen Verbänden feststellen.

1. Gezieltes Vorgehen gegen unzulässige AGB

Ein präventives Vorgehen gegen unzulässige AGB aus eigener Initiative und inhaltlich zielgerichtet gegen AGB bestimmter Branchen konnte allein beim VSV festgestellt werden¹⁾.

1) Anderer Ansicht sind wohl Ulmer in BB 82, 588 und Bunte in AcP 181, 56, die in letzter Zeit ein systematisches Vorgehen der Verbände beobachtet haben wollen

Der VSV ist der einzige Verband, der - im Rahmen seiner personellen Möglichkeiten - Schwerpunktaktionen gegen unzulässige AGB bestimmter Branchen einleitet und darüberhinaus regelmäßig gegen unzulässige Konditionenempfehlungen vorgeht. Die VZ Baden-Württemberg ist bemüht, sämtliche möglicherweise unwirksamen AGB unabhängig vom Interesse des beschwerdeführenden Verbrauchers aufzugreifen¹⁾. Neuerdings sollen auch bei der VZ Nordrhein-Westfalen schwerpunktmäßig die AGB aus den Bereichen der Kredite, der Makler und der Möbelbranche berücksichtigt werden²⁾, zu bedeutenden Aktivitäten ist es bisher jedoch noch nicht gekommen³⁾. Es ist nicht ersichtlich, daß andere Verbraucherverbände oder Wirtschaftsverbände eigene Ermittlungen gegen unzulässige AGB durchgeführt hätten. Auch hier war die Auswahl der verfolgten Klauselwerke überwiegend vom Zufall der gerade eintreffenden einzelnen Beschwerden abhängig.

a) Schwerpunktaktionen

Die umfangreichste Schwerpunktaktion des VSV wurde anlässlich des Inkrafttretens des Reisevertragsgesetzes durchgeführt, indem systematisch die Reisebedingungen verschiedener Reiseveranstalter überprüft wurden. Im Ergebnis führte dies zu ca. 50 bis 60 Abmahnungen. Auch wurden gezielt die Bedingungen für die Vergabe von Konsumentenkrediten durch Teilzahlungsbanken sowie KFZ-Mietverträge kontrolliert. Im Rahmen solcher Schwerpunktaktionen fand eine Konzentration auf einzelne Branchen oder Klauseln statt, die nach Inhalt und Verbreitung besonders ins Gewicht fielen, wobei der Umfang der Aktionen jedoch letztlich von den zur Verfügung stehenden personellen Möglichkeiten abhängig war.

1) Siehe oben, S. 62

2) Vgl. Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 7

3) Vgl. die Übersicht auf S. 50

Es handelte sich regelmäßig um Bereiche, in denen die Interessen der Verbraucher besonders stark gefährdet erschienen bzw. in denen häufig Verstöße zu verzeichnen waren. Die Kenntnis von derartigen Mißständen beruhte in der Regel auf zunehmenden Reklamationen in den Verbraucherzentralen. Soweit dort in den Einzelberatungen verstärkt bestimmte Problembereiche im Zusammenhang mit AGB angesprochen wurden, verstärkten sich auch entsprechende Meldungen an den VSV, so z.B. im Bereich des Konsumentenkredits. Die Einleitung gezielter Maßnahmen bot sich regelmäßig auch dann an, wenn die Bedingungen einzelner Branchen bereits gesammelt zur Verfügung standen, wie z.B. ca. 100 KFZ-Mietverträge nach einer Umfrage der Stiftung Warentest. Hierdurch entfiel die zeitaufwendige und Kosten verursachende Beschaffung der zu überprüfenden Vertragsformulare. Auch daraus wird deutlich, daß finanzielle und personelle Faktoren das Tätigwerden der Verbände maßgeblich beeinflussen.

b) Überprüfung von Konditionenempfehlungen

Eine weitere wichtige Aufgabe des VSV ist die gezielte Überprüfung von Konditionenempfehlungen, der insoweit besondere Bedeutung beigemessen wird, als diese wegen ihrer Leitbildfunktion repräsentativ für ganze Branchen sein können und damit eine erhebliche Breitenwirkung entfalten. Es wird hier versucht, präventiv der Verbreitung unzulässiger oder für die Verbraucher ungünstiger AGB zu begegnen, noch bevor die Konditionenempfehlungen beim Bundeskartellamt angemeldet werden. Die Überprüfung durch den VSV erfolgt laufend und regelmäßig, da sämtliche Empfehlungen vor ihrer Anmeldung dem VSV zur Stellungnahme vorgelegt werden, der dann ggf. Beanstandungen geltend macht¹⁾. Im Berichtszeitraum wurden vom VSV in Zusammenarbeit mit der Arbeitsgemeinschaft der Verbrau-

1) Zur Verfahrensweise des VSV bei der Überprüfung der Konditionenempfehlungen, siehe oben, S. 56

cher Stellungnahmen zu ca. 40 verschiedenen Konditionenempfehlungen erarbeitet. In den meisten Fällen konnte im Verhandlungsweg eine Klärung der Rechtslage erreicht werden. Von 40 durch den VSV überprüften Verbandsempfehlungen wurden 15 förmlich abgemahnt¹⁾; in drei Fällen wurden bisher Klagen erhoben: gegen die Empfehlungen des Deutschen Textilreinigungsverbandes, des Deutschen Radio- und Fernsehfachverbandes sowie gegen die gemeinsam empfohlenen Neuwagen-Verkaufsbedingungen des Verbandes der Deutschen Automobilindustrie, des Verbandes der Importeure für Kraftfahrzeuge und des Zentralverbandes des KFZ-Handels. Allgemein konnte die Tendenz festgestellt werden, daß die von Experten der Marktgegenseite überarbeiteten Konditionenempfehlungen immer komplexer und verästelter geworden sind. Mögliche AGB-Gesetzesverstöße sind daher mit zunehmenden Schwierigkeiten festzustellen. Erheblichen Zeitaufwand erfordert auch die Nachkontrolle der Empfehlungen im Hinblick auf die Befolgung der vom VSV abgegebenen Stellungnahmen durch die Verbände. Mitunter werden die Verhandlungen über die angemessene Formulierung einzelner Empfehlungen über längere Zeit geführt, wobei auch Teilergebnisse aus Prozessen gegen Verwender ähnlicher Klauseln einfließen können.

1) Abmahnungen richteten sich z.B. gegen die folgenden Empfehler: Zentralverband Parkett- und Fußbodentechnik, Zentralverband des KFZ-Handwerks, Landesverband des Bayerischen Einzelhandels, Deutscher Reisebüroverband, Bundesverband der Juweliere und Uhrmacher, Zentralverband der Auskunfteien und Detekteien, Deutscher Radio- und Fernsehfachverband. Überprüft wurden darüberhinaus u.a. Verbandsempfehlungen aus den folgenden Bereichen: Lieferbedingungen des Deutschen Textil-Reinigungsgewerbes; Bauelemente-Fachhändler; Glaser- und Fensterbau Handwerk; Versteigerungsbedingungen des Bundesverbandes der Deutschen Kunstversteigerer; Auftragsbedingungen zur Vermittlung des Verkaufs eines gebrauchten KFZ's; Lieferungs- und Zahlungsbedingungen für den Bodenbelaghandel; Autowaschanlagen; AGB des Bundesverbandes Bürotechnik; Beförderungsbedingungen für Bergbahnen; Liefer- und Montagebedingungen für Fernmeldeanlagen; AGB für Architektenverträge; etc.

2. Aufgreifen unzulässiger AGB

a) Verbraucherschutzverein

Der überwiegende Teil der vom VSV überprüften und gegebenenfalls auch gerichtlich verfolgten AGB wurde von den Verbraucherzentralen der Bundesländer an ihn herangetragen. Es handelte sich in der Regel um AGB, die in den Beratungsstellen der Verbraucherzentralen im Zusammenhang mit konkreten Vertragsproblemen Anlaß zu Beschwerden gegeben hatten. Der Anteil dieser Fälle liegt nach Angaben des VSV bei etwa 80 % aller überprüften AGB. Gelegentlich werden AGB auch von anderen Stellen zur Überprüfung an den VSV übersandt, so z.B. von Rechtsanwälten, die im Rahmen konkreter Mandatsverhältnisse AGB aufgegriffen hatten, oder auch von verschiedenen deutschen Universitäten. Verhältnismäßig selten wenden sich Verbraucher direkt wegen der Überprüfung von AGB an die Reklamationsabteilung des VSV. Diese Möglichkeit scheint auf Seiten der Verbraucher nahezu unbekannt zu sein. Damit liegt der Schwerpunkt der AGB-Kontrolltätigkeit des VSV eindeutig bei der Überprüfung solcher AGB, die zu konkreten Verbraucherbeschwerden bei den Verbraucherzentralen Anlaß gegeben hatten. Nach Angaben des VSV werden alle eintreffenden Fälle gleichermaßen überprüft und bearbeitet, ohne daß eine Auswahl im Hinblick auf die Bedeutung oder Größe des Verwenders stattfindet.

Im Ergebnis hat sich herausgestellt, daß unzulässige AGB bis zu ihrer Kontrolle und Abmahnung durch den VSV fast regelmäßig den gleichen Weg nehmen, wobei letztlich die Frage, ob die AGB tatsächlich einer Kontrolle unterzogen werden, nur noch vom zufälligen Aufgreifen abhängig ist. Ausgangspunkt der Überprüfung von Klauseln in AGB ist überwiegend die Tätigkeit der Verbraucherzentralen.

1) Vgl. auch Bunte in AcP 181(1980), S. 56

b) Verbraucherzentralen

Die Mehrzahl der vom VSV überprüften AGB kamen von den Verbraucherzentralen der Länder, die sie in den Einzelberatungen aufgegriffen und an den VSV weitergeleitet hatten. Die Frage, ob überhaupt und in welchem Umfang dort AGB aufgegriffen werden, hängt im wesentlichen von Zufallsfaktoren ab. In aller Regel wenden sich in einem konkreten Einzelfall betroffene Verbraucher mit ihrer Reklamation direkt an eine Beratungsstelle der Verbraucherzentralen und werden von dem jeweiligen Sachbearbeiter beraten¹⁾. Aufgrund der Vielzahl der Anfragen und der Knappheit der zur Verfügung stehenden Mittel bleiben die Beratungen auf das Notwendigste beschränkt. Es erfolgt in aller Regel eine kurze mündliche Beratung über die rechtlichen Möglichkeiten des Verbrauchers in dem jeweiligen Fall. Nach dem Prinzip der "Hilfe zur Selbsthilfe" soll der Verbraucher zunächst die in dem jeweiligen Fall gegebenen rechtlichen Möglichkeiten selbst ausschöpfen, ehe sich die VZ vermittelnd einschaltet. Die Einzelfallberatung steht damit im Vordergrund; bereits durch die persönliche und telefonische Beratung der Verbraucher werden über 90 % aller Reklamationen erledigt²⁾. Schon aus zeitlichen Erwägungen werden AGB nur selten im Zusammenhang mit Reklamationsfragen beachtet. Veranlassung hierzu besteht im Grunde nur dann, wenn das konkrete Anliegen des Verbrauchers zu einer Rechtsfrage führt, die Gegenstand einer Regelung in den AGB ist. Auch dem Verbraucher geht es in erster Linie um die Durchsetzung seines individuellen Anspruches; die Wirksamkeit von AGB interessiert ihn in diesem Zusammenhang allenfalls, wenn sie dessen Durchsetzung zu vereiteln drohen. Ziel der Verbraucherzentralen ist es dementsprechend, dem Verbraucher in seinem konkreten

1) Zur Rechtsberatung durch die Verbraucherzentralen, vgl. Paschke in DB 82, 2389

2) Vgl. hierzu die Untersuchung von v. Falckenstein, Die Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken durch Verbraucherverbände, S. 109

Fall zu helfen, wobei mitunter weniger rechtliche Argumente als vielmehr bestehende Kontakte zu den einzelnen Firmen entscheidend sind. Oft genügt schon die Vermittlung der Verbraucherzentrale, um die Gegenseite zu einem Nachgeben oder einer Kulanzregelung zu bewegen. Die Frage, ob Regelungen in AGB im Rahmen einer konkreten Einzelfallberatung überhaupt beachtet werden, ob dann der Verdacht der Unzulässigkeit entsteht, und schließlich die Entscheidung getroffen wird, die AGB an eine klagebefugte und -bereite Stelle weiterzuleiten, bleibt dadurch jedoch weitestgehend dem Zufall überlassen.

c) Verbraucherzentrale Baden-Württemberg

Die einzige Verbraucherzentrale, bei der das Aufgreifen unzulässiger AGB bisher technisch organisiert erfolgt, ist die VZ Baden-Württemberg. Zwar beruht auch hier die Einleitung von AGB-Kontrollverfahren vorwiegend auf konkreten Reklamationen von Verbrauchern, man ist jedoch darüberhinaus bemüht, sämtliche unzulässigen Klauseln in den betreffenden AGB aufzugreifen, auch wenn sie für den konkreten Kundenfall ohne Belang sind. Die Mitarbeiter in den einzelnen Beratungsstellen der VZ sind gehalten, die auftretenden Klauselwerke zu sammeln und an die Zentrale in Stuttgart weiterzuleiten. Der einzelne Reklamationsfall soll sodann nicht nur im Hinblick auf den Beschwerdeführer selbst überprüft werden, sondern auch daraufhin, ob im Interesse der Verbraucher insgesamt ein Vorgehen der VZ selbst geboten und erfolgversprechend erscheint¹⁾. Nach Ansicht der VZ gelingt es so auf besonders effiziente Weise, zugleich auch dem Beschwerdeführer selbst zu helfen, indem entweder zusammen mit der Abmahnung auch sein Fall vorgetragen und erledigt werden kann, oder die von der VZ erzielte Entscheidung eine zuverlässige Aussage über die Rechtslage enthält, die das betreffende Unternehmen in der Regel überzeugt.

1) Lt. Geschäftsbericht 1980, S. 37

Somit ist die VZ jedenfalls grundsätzlich bemüht, AGB systematisch aufzugreifen, zu überprüfen und sie nur in schwierigen Ausnahmefällen an den VSV weiterzugeben.

d) Sonstige Verbände

Bei den übrigen Verbraucher- und Wirtschaftsverbänden¹⁾, die insgesamt in weit geringerem Umfang als der VSV oder die VZ Baden-Württemberg rechtliche Maßnahmen gegen unzulässige AGB eingeleitet hatten, ging der Anstoß hierzu fast ausnahmslos von einzelnen Beschwerdeführern aus, die sich aufgrund konkreter Klauseln in AGB benachteiligt fühlten. Für ein gezieltes Vorgehen aus eigener Initiative heraus bzw. für Schwerpunktaktionen dieser Verbände gegen bestimmte AGB gab es keine Anhaltspunkte. Insbesondere Wirtschaftsverbände griffen hauptsächlich AGB auf, von denen sie durch Mitgliederbeschwerden oder bei der Mitgliederberatung Kenntnis erlangt hatten²⁾; ein systematisches Vorgehen war nicht erkennbar. Rechtliche Maßnahmen gegen AGB wurden von Wirtschaftsverbänden allenfalls dann eingeleitet, wenn das Vorgehen im Interesse der Mitglieder erforderlich erschien, wobei es sich überwiegend um AGB der Marktgegenseite handelte³⁾. Häufig wurde die Einleitung gerichtlicher Schritte auf Fälle mit nahezu 100 %iger Erfolgsaussicht beschränkt. Bereits einmalige Mißerfolge führten mitunter zur Einstellung der weiteren Tätigkeit. Allgemein war die Tendenz erkennbar, Angelegenheiten nach Möglichkeit entweder auf dem Verhandlungsweg zu klären und beizulegen, oder aber die Fälle z.B. an den VSV weiterzuleiten.

1) Vgl. die Übersicht auf S. 50, Verbände 6) bis 34)

2) So erklärte z.B. der Bundesverband Deutscher Versicherungskaufleute, hauptsächlich aufgrund von Mitgliederbeschwerden im Zusammenhang mit Agenturverträgen tätig geworden zu sein. Die Architektenkammer Baden-Württemberg hatte vorwiegend von betroffenen Mitgliedern vorgelegte Verträge aus dem Architekturbereich, die Bauinnung München hatte im Rahmen der Mitgliederberatung Verträge aus dem Baubereich zu überprüfen; siehe hierzu auch S. 70 ff.

3) Vgl. die Beispiele oben, S. 68 ff.

3. Strategien

Von Interesse ist, ob bestimmte Strategien und Entscheidungsprozesse die unterschiedliche Vorgehensweise der Verbände beim Aufgreifen der AGB bestimmen. In diesem Zusammenhang könnte die Vermutung naheliegen, daß sich insbesondere die durch die öffentliche Hand geförderten Verbraucherverbände zur Demonstration von Aktivität und Erfolg veranlaßt sehen, um so ihre Tätigkeit zu rechtfertigen und sich gleichzeitig der weiteren finanziellen Unterstützung zu versichern. Dementsprechend könnte es sich z.B. anbieten, vorzugsweise spektakuläre Fälle aufzugreifen und nur eindeutige Fälle zu verfolgen. Wie bereits dargelegt ist der VSV der einzige Verband, der direkt zur Verfolgung von AGB-Gesetzesverstößen gefördert wird und zu diesem Zweck zwei Planstellen mit Volljuristen besetzen konnte¹⁾. Die AGB-Kontrolle ist eine seiner Hauptaufgaben, wohingegen bei allen anderen Verbänden andere oder allgemeine Aufgaben im Vordergrund der Tätigkeit stehen. Der VSV ist auch die einzige Organisation, die im Rahmen ihrer personellen Möglichkeiten aus eigener Initiative zielgerichtet gegen bestimmte AGB vorgeht und schwerpunktmäßig AGB in bestimmten Branchen verfolgt, in denen die Interessen der Verbraucher besonders stark gefährdet erscheinen bzw. in denen gehäuft Mißstände zu verzeichnen sind. Dabei beruht die Feststellung derartiger Mißstände - wie dargelegt - regelmäßig auf entsprechenden Meldungen der Verbraucherzentralen. Soweit dort verstärkt bestimmte Probleme im Zusammenhang mit AGB hervortraten, verstärkten sich auch entsprechende Meldungen an den VSV, wie z.B. im Bereich des Konsumentenkredits²⁾. Im Hinblick auf eine generelle Verfolgung unzulässiger AGB werden grundsätzlich alle eintreffenden Fälle gleichermaßen überprüft und bearbeitet, eine Auslese der hauptsächlich von den Verbraucherzentralen übersandten AGB findet nach den Angaben des VSV nicht statt. Auch die Umstände des Falles, wie etwa die Größe oder Bedeutung des AGB-Verwenders

1) Siehe S. 55

2) Siehe S. 86

oder die Eignung zur Veröffentlichung sind nach den Erklärungen des VSV für die Bearbeitung grundsätzlich ohne Belang. Auch das Tätigwerden des VSV bietet insoweit keine Anhaltspunkte dafür, daß hier Opportunitätsgesichtspunkte in bezug auf die Förderung durch den öffentlichen Geldgeber eine Rolle spielen. Allerdings werden besonders spektakuläre Fälle herausgegriffen und im Rahmen der in den Medien angebotenen Möglichkeiten auch verwertet. So ist z.B. die Berichterstattung über die Klage des VSV gegen die Allgemeinen Beförderungsbedingungen der Deutschen Lufthansa verständlicherweise eher geeignet, Aktivität zu demonstrieren, als etwa die Mehrzahl der entsprechenden Maßnahmen gegen kleinere Unternehmen.

Zweifel an der Risikobereitschaft zum Führen von Prozessen mit ungewissem Ausgang bleiben dagegen bestehen. Dem VSV steht zwar ein Prozeßkostenfond in Höhe von 80.000.- DM für den AGB-Bereich zur Verfügung. Das bedeutet aber, daß allenfalls zwei oder drei riskante Prozesse mit hohem Streitwert geführt werden können. Dennoch ist nach Angaben des VSV hierzu in ca. 30 % aller eingeleiteten gerichtlichen Schritte keine eindeutige Erfolgsaussicht gegeben, da zum einen noch keine klare Rechtsprechung vorhanden sei, und zum anderen der VSV mitunter in seinem Klagebegehren deutlich über die im Schrifttum vertretenen Ansichten zu einzelnen Problemen - unter Wahrung einer verbraucherfreundlicheren Auslegung - hinausgehe. Auch wenn der VSV damit zwar nach eigenen Angaben grundsätzlich bereit ist, auch bei ungewissen Rechtsfragen eine gerichtliche Klärung herbeizuführen, sind der Risikobereitschaft gleichwohl schon aufgrund dieser Etatbeschränkung Grenzen gesetzt. Ähnliches gilt für die VZ Baden-Württemberg, der ein Prozeßkostenfonds in Höhe von 10.000.-- DM jährlich zur Verfügung steht.

Ein weiteres Indiz für eine Einschränkung der Risikobereitschaft ist auch die außerordentlich hohe Quote der gewonnenen Prozesse, die bei beiden Verbänden über 95 % liegt. Jedenfalls einige der weniger aktiven Verbände

erklärten relativ deutlich, daß sie rechtliche Maßnahmen gegen unzulässige AGB nur in Fällen mit nahezu 100 %iger Erfolgsaussicht durchführen würden. Ansonsten würden sie entweder versuchen, die Angelegenheiten auf dem Verhandlungsweg zu klären und beizulegen oder aber die Fälle gleich an den VSV weiterleiten.

II. Abmahnung

1. Die Notwendigkeit einer Abmahnung

Eine Rechtspflicht zur Durchführung einer Abmahnung besteht nicht, sie ist jedoch in der Rechtspraxis - wie bereits im Wettbewerbsrecht - zu einem festen Rechtsinstitut geworden¹⁾. Nach den entsprechend anwendbaren, für das Wettbewerbsrecht entwickelten Grundsätzen ist sie Obliegenheit des Klägers im eigenen Interesse, und zwar aus kostenrechtlichen Gesichtspunkten²⁾. Daneben dient sie der Information des Gegners. Unterbleibt die Abmahnung und erkennt der Beklagte in der ersten mündlichen Verhandlung den vom Kläger geltend gemachten Unterlassungsanspruch und damit die Unzulässigkeit der von ihm verwendeten AGB sofort an, so hat der Kläger gemäß § 93 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. Voraussetzung hierfür ist, daß der beklagte Verwender oder Empfehler der beanstandeten Klauseln keine Veranlassung zur Klage gegeben hat, was in der Regel nur dann angenommen wird, wenn der Beklagte auf eine Abmahnung hin nicht die geforderte, mit Vertragsstrafe bedrohte Unterlassungserklärung abgibt.

1) Vgl. zum Gesamtkomplex: Baumbach/Hefermehl, Einleitung zum UWG, Rdn. 456 ff., m.w.N.; Pastor, Wettbewerbsprozeß, S. 17 ff.

2) Ganz h.M., vgl. z.B. Gerlach, MünchKomm, § 15 Anm. 11; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 15 Anm. 11; Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 52; Schlosser § 13 Anm. 43; Bunte in DB 80, 481; KG WRP 82, 29; OLG Ffm WRP 80, 84; a.A. LG Berlin AGBE I, § 13 Nr. 38, mit dem Argument, daß das AGB-Verfahren mit dem abstrakten Normenkontrollverfahren vergleichbar sei, und die Verwender unzulässiger AGB sich angesichts der jahrelangen Geltungsdauer des AGB-Gesetzes nach gewisser Zeit hierauf hätten einstellen müssen.

Ausnahmsweise kann die Obliegenheit zur Abmahnung entfallen und die sofortige Veranlassung zur Klageerhebung bestehen, wenn eine Verzögerung unzumutbar ist und wegen der Eilbedürftigkeit der Anspruch ohne gerichtliche Hilfe nicht durchsetzbar ist¹⁾. Derartige Fälle sind denkbar, wenn aufgrund der unnachgiebigen Haltung des Verwenders die Erfolglosigkeit der Abmahnung von vornherein erkennbar ist, bei vorsätzlichen Verstößen des Unterlassungspflichtigen, bei Unzumutbarkeit²⁾, oder wenn die AGB in schwerwiegender Weise unwirksam sind und sogleich oder laufend eine erhebliche Breitenwirkung entfalten³⁾. In der Praxis des VSV und der VZ Baden-Württemberg werden grundsätzlich alle festgestellten Verstöße gegen das AGB-Gesetz ohne Rücksicht auf die Bedeutung des Einzelfalles abgemahnt und bei Nichtabgabe der Unterlassungserklärung weiterverfolgt. Der VSV übergibt die Fälle an einen bei dem jeweiligen Landgericht zugelassenen Rechtsanwalt zur Erhebung der Unterlassungsklage. Der für die VZ Baden-Württemberg regelmäßige tätige Vertragsanwalt leitet die notwendigen gerichtlichen Schritte selbst ein, soweit die Klagen - wie in der Mehrzahl der Fälle - beim Landgericht Stuttgart anhängig zu machen sind. Nicht so konsequent wird die förmliche Abmahnung bei den Wirtschaftsverbänden durchgeführt, da hier aufgrund der engen Bindung zwischen Verband und Mitgliedern oft schon die einfache Verhandlung ausreicht, um diese zur Änderung ihrer AGB zu veranlassen.

1) Vgl. Baumbach/Hefermehl, Einl. UWG, Rdn. 458 ff.; Palandt/Heinrichs, § 15 Anm. 3; KG WRP 82, 29; a.A. Bunte in DB 80, 481

2) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 15 Anm. 14, m.w.N.; Gerlach, MünchKomm, § 15 Anm. 11, m.w.N.; a.A.: Ulmer/ Brandner/Hensen, § 13 Anm. 66: die Grundsätze des Wettbewerbsrechts, daß eine Abmahnung bei vorsätzlichen und gezielten eindeutigen Verstößen entfallen kann, seien im Verfahren nach dem AGB-Gesetz grundsätzlich nicht anwendbar; so auch Schlosser, § 13 Anm. 46.

3) Vgl. KG WRP 82, 29

2. Inhalt und Form der Abmahnung

Die regelmäßig schriftliche Abmahnung enthält den Vorwurf der Verwendung oder Empfehlung unzulässiger AGB, die konkrete Bezeichnung der beanstandeten Klauseln und den Rechtsgrund für die Beanstandung. Der Umfang der Begründung ist dabei abhängig von dem geltend gemachten Gesetzesverstoß¹⁾. Sie soll dem Verwender der AGB die Möglichkeit geben, sich anhand der Argumente der Klagebefugten zu entscheiden, ob er die beanstandeten Klauseln weiterzuverwenden gedenkt oder nicht²⁾. Bei Verstößen gegen § 11 genügt in der Regel der Hinweis auf die betreffende Ziffer in dem Klauselkatalog des § 11, da sich hieraus hinreichend deutlich für den AGB-Verwender das absolute Klauselverbot ergibt. Verstöße gegen § 10 erfordern neben der Bezeichnung des jeweiligen Klauselverbots eine genauere Begründung, damit die vorgenommenen Wertungen und damit die Unwirksamkeit der Klauseln deutlich werden. Entsprechendes gilt für Verstöße gegen § 9, da insoweit die größten Wertungsspielräume gegeben sind. Daneben enthält die Abmahnung regelmäßig die Aufforderung an den Verwender, sich zur Unterlassung der weiteren Verwendung vertraglich zu verpflichten, sich für jeden Fall der Zuwiderhandlung einer Vertragsstrafe in bestimmter Höhe zu unterwerfen, sowie die Androhung eines Gerichtsverfahrens für den Fall, daß der Verwender dem Verlangen nicht innerhalb einer bestimmten und angemessenen Frist nachkommt. Die Frist muß dem Verwender Zeit zur Überlegung und zur Einholung anwaltlichen Rates lassen und liegt selten unter 14 Tagen³⁾. Die strafbewehrte Unterlassungserklärung wird verlangt, um sicherzugehen, daß das Unterlassungsversprechen nicht ohne Sanktion gebrochen werden kann.

1) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 15 Anm. 13; Schlosser, § 13 Anm. 44

2) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 49; Im übrigen bietet sich ein Hinweis auf vorhandene Gerichtsentscheidungen an.

3) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 61; sowie Stillner in ZVP 80, 144

Erst der Zugang der strafbewehrten Unterlassungserklärung beim Abmahnenden beseitigt die Wiederholungsgefahr¹⁾, die in Anlehnung an die Rechtsprechung zu § 13 UWG nach einer bereits eingetretenen Beeinträchtigung regelmäßig vermutet wird, wenn ein Verwender unwirksame AGB einem Vertrag zugrunde gelegt hat. Die tatsächliche Vermutung für das wiederholte Verwenden der AGB folgt daraus, daß die AGB ihrer Natur nach in einer Vielzahl von Fällen verwendet werden sollen²⁾. Es liegt an dem Verwender, diese Vermutung zu widerlegen. Die bloße Zusage, die AGB nicht mehr verwenden zu wollen und die Vertragsformulare zu vernichten, reicht nicht aus. In Einzelfällen kann die Wiederholungsgefahr ausnahmsweise aber auch ohne Übernahme einer strafbewehrten Verpflichtung entfallen. So hat der BGH in einem Fall entschieden, daß die Wiederholungsgefahr mit der Erklärung des Verwenders, die Bedingungen in Zukunft nicht mehr zu verwenden, beseitigt sei, wenn er gleichzeitig den Kunden mitteilt, daß die AGB zum Teil unzulässige Klauseln enthielten, und Verträge auf der Grundlage neuer AGB abgeschlossen werden müßten³⁾. Ähnlich wurde in jüngster Zeit entschieden, daß die Wiederholungsgefahr entfällt, wenn der Verwender unzulässiger AGB seinem Vertragspartner ausdrücklich mitgeteilt hat, aus diesen Klauseln keine Rechte mehr herzuleiten⁴⁾.

Soweit von den Gerichten unterschiedliche Anforderungen an die Beseitigung der Wiederholungsgefahr geknüpft werden, hat man sich in der Praxis hierauf inzwischen einstellen können⁵⁾.

1) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 59, 60 sowie Bunte in BB 82, Beilage 13, S. 8

2) Vgl. § 1 AGBG

3) BGH DB 81, 2118; kritisch hierzu Bultmann in BB 82, 703; in diesem Fall hatte der VSV gegen die Stadtwerke Helmstedt wegen der von diesen verwendeten und unstreitig unzulässigen AGB für "Wartungsabkommen" mit den Besitzern von Gaszentralheizungsgeräten geklagt.

4) BGH NJW 81, 2412

5) Vgl. Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 19 f.

3. Vertragsstrafe

Den Unterwerfungserklärungen wird regelmäßig ein Vertragsstrafeversprechen für jeden Fall der Zuwiderhandlung beigelegt. Als problematisch erwies sich die Bemessung der angemessenen Höhe. In der Literatur werden Regelbeträge von 1000.- bis 2000.- DM je nach Bedeutung der angegriffenen Klausel vorgeschlagen, womit hinreichend das Element der Strafe für den Verstoß gegen die Unterlassungspflicht berücksichtigt werde¹⁾. Bei Empfehlungen unzulässiger AGB müsse die Vertragsstrafe wegen der ungleich höheren Wirkung der Empfehlung entsprechend höher liegen²⁾. Der VSV hatte ursprünglich Vertragsstrafen in Höhe von 1000.-- DM für jede einzelne Klausel festgesetzt und zu einer Gesamtvertragsstrafe addiert. Diese Verfahrensweise wurde geändert, nachdem das LG Frankfurt in einem Fall, der 28 verschiedene Klauseln zum Gegenstand hatte, die Gesamtvertragsstrafe in Höhe von 28.000.-- DM für überhöht gehalten hat, da wegen der unterschiedlichen Bedeutung der Klauseln und der wirtschaftlichen Verhältnisse von Verwendern keine einheitliche Vertragsstrafe verlangt werden könne³⁾. Wegen der überhöhten Vertragsstrafe wurde die Abmahnung nicht als ordnungsgemäß anerkannt, so daß trotz Unwirksamkeit der beanstandeten Klauseln die Kosten des Verfahrens dem VSV auferlegt wurden. Aufgrund dieser gerichtlichen Praxis, bei unterschiedlicher Bedeutung der Klauseln⁴⁾ unterschiedliche Vertragsstrafen festzusetzen, entstand eine gewisse Rechtsunsicherheit. Mangels klarer Bemessungsgrundlagen setzt der VSV zwar weiterhin pro Klausel einen Betrag von 1000.-- DM fest, fordert aber - bezogen

1) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 15 Anm. 13; bei mehreren Verstößen müsse ein Gesamtbetrag festgesetzt werden, der niedriger sei als die Summe aus den Einzelverstößen.

2) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 58

3) LG Ffm vom 18.10.1978 = AGBE I, zu § 15 Nr. 8

4) So z.B. bei finanziellen Auswirkungen von Schadenspauschalen oder Rücktrittsklauseln gegenüber Gerichtsstandsvereinbarungen.

auf alle Klauseln (als Gesamtvertragsstrafe) - nur die Hälfte der Summe der Einzelvertragsstrafen¹⁾. Werden Verstöße gegen einzelne Klauseln erneut festgestellt, so kann hierfür ein Betrag in Höhe von 1000.-- DM geltend gemacht werden. Abweichungen von dieser Regelung ergeben sich, wenn Firmen mit einer besonders großen Marktstärke unzulässige AGB verwenden, oder wenn unzulässige Konditionenempfehlungen abgemahnt werden²⁾. Ähnlich wie der VSV verfährt die VZ Baden-Württemberg, bei der auch eine Obergrenze als Gesamtvertragsstrafe festgesetzt wird³⁾.

Als problematisch hat sich erwiesen, daß eine Kontrolle der abgegebenen Unterwerfungserklärungen praktisch nicht vorgenommen werden kann. Ob die AGB-Verwender sich an die von ihnen abgegebene Unterlassungserklärung halten, kann aufgrund fehlender personeller Möglichkeiten von den Verbraucherverbänden kaum überprüft werden. Tatsächlich wurde bisher auch nur in wenigen Fällen und eher zufällig die Weiterverwendung abgemahnter unzulässiger AGB entdeckt. Die vom VSV geltend gemachten Vertragsstrafen belaufen sich im Durchschnitt auf 5000.-- DM pro Jahr⁴⁾. Soweit die VZ Baden-Württemberg einige wenige Erfolge verzeichnen konnte und vereinbarte Vertragsstrafen einzog, war das darauf zurückzuführen, daß sämtliche aufgegriffenen AGB (mangels anderen Personals) regelmäßig nur von der stellvertretenden Geschäftsführerin gesichtet wurden, die damit einen gewissen Gesamtüberblick hatte.

1) Also z.B. bei Weiterverwendung derselben unwirksamen 10 Klauseln 5000.-- DM; Vgl. hierzu Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 19, die hierin eine von Seites des VSV unerwünschte Rabattgewährung sehen.

2) So wurden z.B. die Konditionen des Deutschen Reisebüroverbandes vom VSV mit 3000.-- DM pro Klausel, insgesamt mit 45.000.-- DM abgemahnt.

3) Z.B.: "übernimmt für jeden Fall der Zuwiderhandlung eine Vertragsstrafe von 1000.-- DM pro Klausel, jedoch nicht mehr als 3500.-- DM für jeden Fall der Verwendung"; vgl. auch Stillner in ZVP 80, 142, 145

4) Vgl. Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 19

4. Kostenerstattung

Die Kostenerstattung für eine erfolgte Abmahnung wurde nicht gesetzlich geregelt¹⁾, wird aber in der Literatur unter entsprechender Anwendung wettbewerbsrechtlicher Grundsätze überwiegend befürwortet²⁾. Nach der Rechtsprechung zum Wettbewerbsrecht kann nach einer erfolgreichen Abmahnung - wenn sich der Verletzer unter Abgabe eines angemessenen Vertragsstrafeversprechens bedingungslos zur Unterlassung verpflichtet hat - auch ein Verband, der im öffentlichen Interesse handelt, Ersatz seiner Aufwendungen nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag gemäß §§ 683, 677, 670 BGB verlangen³⁾. Gegen die Erstattung von Abmahnkosten hat vor allem Hensen⁴⁾ eingewandt, daß die Grundsätze der Geschäftsführung ohne Auftrag nicht anwendbar seien, da auch nicht im weitesten Sinn ein Geschäft des bzw. für den Abgemahnten geführt werde. Die Sachbefugnis sei ohnehin nur größeren Verbänden gegeben worden, womit davon auszugehen sei, daß sie die Abmahnungen auch selbst verfassen könnten. Die Rechtsprechung differenziert danach, ob sich der abmahnende Verband im Einzelfall wegen der Schwierigkeit der Rechtslage anwaltlicher Hilfe bedienen durfte, also ob der Verband unter vernünftiger Würdigung aller Umstände, nach seinem verständigen Ermessen und wegen der Schwierigkeit der Rechtslage die Einschaltung eines Anwalts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung für notwendig halten durfte⁵⁾.

-
- 1) Entgegen dem Vorschlag der Arbeitsgruppe beim BMJ, Teilbericht 2, S. 59 (These 19)
 - 2) Vgl. Gerlach, MünchKomm, § 15 Anm. 12; Palandt/Heinrichs, § 15 Anm. 3; Bunte in DB 80, 482 sowie Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 15 Anm. 17, m.w.N.; ausführlich hierzu Hierseman in NJW 71, 777, 781
 - 3) BGHZ 52, 393, 399; bestätigt durch BGH NJW 81, 224; vgl. auch Baumbach/Hefermehl, Einl. UWG, Rdn. 463; Nach dem BGH handelt es sich hierbei um Kosten zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung, da die Abmahnung zur Beseitigung der Störung diene, zu der eigentlich der Störer selbst verpflichtet sei.
 - 4) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 64 sowie Schlosser § 15 Anm. 47; Erman/Werner, § 15 Anm. 7
 - 5) Vgl. LG Freiburg in NJW 76, 2216, 2218; oder auch OLG Nürnberg BB 80, 179

In der Praxis der Verbände wird die Regelung der Kosten-
erstattung für eine erfolgte Abmahnung wegen unzulässiger
AGB unterschiedlich gehandhabt. Der VSV, der die
Abmahnungen von den beiden angestellten Juristen anfer-
tigen läßt, verlangt hierfür überhaupt keine Kostener-
stattung. Bei der VZ Baden-Württemberg werden regelmäßig
120.- bis 140.- DM als Verwaltungskosten von dem beauf-
tragten Rechtsanwalt verlangt und bisher auch ohne wei-
teres von der Verwenderseite akzeptiert¹⁾. Die VZ konnte
damit jedenfalls einen geringen Teil der für die durch-
geführten Abmahnungen entstandenen Kosten auffangen.
Die Kosten, die einem Verwender unzulässiger AGB auf-
grund einer berechtigten Abmahnung entstehen, sind so
gering, daß sie in keinem Verhältnis zu den bisher durch
die Verwendung unzulässiger AGB erlangten Vorteilen und
den gleichzeitig verursachten wirtschaftlichen Schädig-
ungen der betroffenen Kunden und Verbraucher stehen²⁾.
Insofern ist es nicht verständlich, daß gerade der VSV
für Abmahnungen keinerlei Kostenerstattung verlangt.
Dies verwundert insbesondere deshalb, weil ein Verein
wie z.B. der VSV mit öffentlichen Geldern zur Ermittlung
und Verfolgung gesetzwidrigen Verhaltens von der öffent-
lichen Hand finanziert wird, womit die Kosten letztend-
lich von den Verbrauchern selbst zu tragen sind. Für den
ermittelten Gesetzesbrecher indes erfolgen die Bemühun-
gen des VSV völlig kostenlos, wiewohl seinetwegen ein
Tätigwerden überhaupt erst erforderlich geworden ist. Es
ist somit unverständlich, daß inzwischen sogar durch ge-
setzliche Regelungen die Kostenerstattung für die erste
Abmahnung ausgeschlossen werden soll. Nach den geplanten
Gesetzesänderungen im Wettbewerbsrecht könnten dann
Wettbewerbsverstöße erfolgen, ohne daß die Wettbewerber
auch nur die geringsten Einbußen in Form von Abmahnpau-
schalen zu befürchten hätten³⁾. Durch derartige Rege-
lungen werden gerade nicht nur die eigentlich gemeinten

1) Vgl. Stillner in ZVP 80, 142, 145 unter Hinweis auf
LG Ffm WRP 77, 129

2) Vgl. hierzu v. Falckenstein, Schäden der Verbraucher
durch unlauteren Wettbewerb, S. 120 ff.

3) Vgl. § 13 Abs. 6 der UWG-Novelle, BT-Drucksache 9/1707,
S. 5 sowie die Ausführungen oben, S. 78 f.

"unseriösen Abmahnvereine" getroffen, sondern vor allem auch die seriösen Verbände, die hierdurch sogar existenziell gefährdet werden¹⁾. Die Überflüssigkeit derartiger gesetzlicher Einschränkungen zeigt sich auch darin, daß inzwischen die Gerichte mit den Mitteln des geltenden Rechts ausreichende Möglichkeiten gefunden haben, überhöhte Abmahnpauschalen auf eine angemessene Höhe zurückzuführen, indem die abmahnenden Verbände ihre tatsächlich entstandenen Kosten nachzuweisen haben²⁾.

5. Erfolgsbilanz

Die Erfolgsquote der außergerichtlich erledigten Abmahnverfahren ist relativ hoch. Beim VSV konnten 70,95 % der Fälle außergerichtlich im Wege der Abmahnung erledigt werden; von 747 Abmahnungen führten im Berichtszeitraum 530 zum Erfolg, indem ein Unterlassungs- und Vertragsstrafeversprechen abgegeben wurde, in den restlichen Fällen wurde Klage erhoben³⁾. Ein ähnliches Ergebnis konnte bei der VZ Baden-Württemberg verzeichnet werden. Hier führten von 504 Abmahnungen bis zum 31.12.1982 insgesamt 372 zum Erfolg, indem eine Unterlassungserklärung abgegeben wurde, das sind 73,8 % aller Verfahren⁴⁾. Die beiden hauptaktiven Verbände führen ihre erfolgreiche Abmahntätigkeit im wesentlichen auf die sorgfältige Prüfung der Klauselwerke sowie die fachliche Routine und Erfahrung der mit dieser Aufgabe nunmehr seit Jahren Beschäftigten zurück. Ein weiterer Grund hierfür wird in den ausführlichen Begründungen der jeweiligen Verstöße in den Abmahnungen gesehen, da hierdurch für die Verwender der AGB die Unzulässigkeit der Klauseln klar erkennbar wird. Nach den Angaben der beiden hauptaktiven Verbände waren deren Abmahnerfolge jedenfalls nicht auf eine Beschränkung auf von vornherein erfolgversprechende Fälle zurückzuführen⁵⁾.

1) Vgl. Wenzel in ZRP 82, 195; Mielke in ZRP 82, 112

2) Vgl. auch Mielke, a.a.O.

3) Vgl. die Übersichten auf S. 58 und 63

4) Siehe S. 62; vgl. auch Stillner in ZVP 80, 143

5) Zur Risikobereitschaft, siehe S. 93

III. Einstweilige Verfügung

1. Voraussetzungen

Die einstweilige Verfügung wird nach inzwischen ganz herrschender Meinung trotz des Fehlens einer gesetzlichen Regelung, wie z.B. in § 25 UWG¹⁾, im Verfahren nach den §§ 13 ff. als zulässig angesehen²⁾. Vereinzelt geblieben ist die Ansicht des OLG Düsseldorf, welches in letzter Instanz entschieden hatte, daß im AGB-Kontrollverfahren die einstweilige Verfügung nicht zulässig sei, da in der Regel die notwendige Dringlichkeit fehle und der Unterlassungsanspruch der Verbände durch die Versagung des einstweiligen Rechtsschutzes nicht gefährdet werde³⁾. Gemäß § 15 gelten im AGB-Kontrollverfahren die Vorschriften der ZPO, womit für einstweilige Verfügungen gemäß den §§ 935, 940 ZPO das Vorliegen eines Verfügungsanspruches und eines Verfügungsgrundes glaubhaft zu machen sind. Der Anspruch folgt aus § 13 und beinhaltet den Vorwurf der Verwendung oder Empfehlung wegen Verstoßes gegen die §§ 9 bis 11 unwirksamer AGB. Ein Verfügungsgrund liegt vor, wenn die einstweilige Verfügung "dringlich" ist. Die Dringlichkeit wird angenommen, wenn eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Vereitelung oder wesentliche Erschwerung der Rechtsverwirklichung befürchten läßt (§ 935 ZPO) oder wenn es zur Sicherung des Rechtsfriedens dringend erforderlich

-
- 1) § 25 UWG befreit den Antragsteller von der Glaubhaftmachung des Verfügungsgrundes; die Übernahme einer entsprechenden Regelung in das AGB-Gesetz ist vielfach vorgeschlagen worden; vgl. z.B. den Vorschlag der Arbeitsgruppe beim BMJ, Teilbericht 2, S. 57; den Vorschlag des Bundesrates, BT-Drucksache 7/5617, S. 4
 - 2) Vgl. Gerlach, MünchKomm, § 15 Anm. 21; Schlosser, § 13 Anm. 6; Ulmer/Brandner/Hensen, § 15 Anm. 10 ff.; Palandt/Heinrichs, § 15 Anm. 4a; Bunte in DB 80, 485; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 15 Anm. 19, m.w.N.; OLG Hamburg NJW 81, 2420 = AGBE II, § 13 Nr. 12; KG BB 81, 148 = AGBE I, § 13 Nr. 19; LG Hamburg, AGBE I, § 15 Nr. 1
 - 3) Veröffentlicht in BB 78, 1433 = AGBE I, § 15 Nr. 1; im Anschluß an Koch/Stübing, § 13 Anm. 34; zustimmend Koch in BB 78, 1638; dagegen Bunte in DB 80, 484; Hensen in DB 78, 2207; Löwe in BB 78, 1433

erscheint, ein streitiges Rechtsverhältnis einstweilig zu regeln (§ 940 ZPO). Die Dringlichkeit folgt nicht schon aus der Natur der Sache, dem bloßen Umgang mit unwirksamen AGB¹⁾. Vielmehr müssen Verstöße von einigem Gewicht²⁾ bzw. "wesentliche" Nachteile oder Erschwernisse dazukommen, die ein Abwarten bis zur gerichtlichen Hauptsachenentscheidung nicht zumutbar erscheinen lassen³⁾.

Der einstweiligen Verfügung könnte eine erhebliche praktische Bedeutung für die Verfolgung unzulässiger AGB zukommen, da gerade im Interesse der Verbraucher unwirksame AGB so schnell wie möglich aus dem Rechtsverkehr entfernt werden sollten⁴⁾.

2. Erfahrungen mit der einstweiligen Verfügung

Die Erwartung, daß es mit Inkrafttreten des AGB-Gesetzes einstweilige Verfügungen gegen AGB-Verwender "hageln" würde, und daß die Verbände die hiermit verbundenen Vorteile gerne wahrnehmen würden⁵⁾, hat sich nicht erfüllt. Das AGB-Register beim Bundeskartellamt zeigt zwar, daß im ersten Jahr der Geltung des Gesetzes in sehr umfangreichem Maß und mit großem Erfolg von dem Verfahren der einstweiligen Verfügung Gebrauch gemacht worden ist; dies beruhte jedoch überwiegend auf der Tätigkeit des Vereins Konsumenten- und Verbraucherschutz, der allein ca. 75 % aller Anträge auf Erlass einer einstweiligen Verfügung gestellt hatte⁶⁾. Seit 1978 gingen die Anträge ständig zurück, und die einstweilige Verfügung verlor seit 1980 im AGB-Bereich praktisch völlig an Bedeutung.

1) So aber Ulmer/Brandner/Hensen, § 15 Anm. 15

2) Vgl. Palandt/Heinrichs, § 15 Anm. 4

3) Vgl. Gerlach, MünchKomm, § 15 Anm. 22

4) Vgl. Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 15 Anm. 20; Reich/Micklitz, Verbraucherschutzrecht, S. 322

5) Vgl. Dittmann/Stahl, AGB-Gesetz, Rdn. 673

6) Vgl. die Übersichten, auf S. 50 und 64 sowie die Ausführungen zum VKV auf S. 66

Nachdem von 1980 bis 1982 keine weiteren Verfahren mehr gemeldet worden sind¹⁾, hat das Bundeskartellamt erst im Frühjahr 1983 wieder zwei einstweilige Verfügungen registriert²⁾. Auch wenn sich die zwischenzeitlich vom OLG Düsseldorf vertretene Ansicht, daß den Verbraucherverbänden kein Anspruch zur Erhebung einer einstweiligen Verfügung zustehe, nicht durchgesetzt hat, bedienen sich die Verbände im Ergebnis seit 1980 kaum mehr dieses Verfahrens.

Die augenscheinlich geübte Zurückhaltung bei der Anwendung der einstweiligen Verfügung ist nicht verständlich. Von den aktiven Verbänden wurde hierfür eine Anzahl von Gründen angeführt: Insbesondere die für Verbraucherverbände ungünstige Entscheidung des OLG Düsseldorf habe zu einer Verunsicherung der klagebefugten Verbände geführt. Verunsicherung bestehe im Hinblick auf die allgemeinen Voraussetzungen, die an die Dringlichkeit einer einstweiligen Verfügung geknüpft werden³⁾. Die Frage, ob und wann ein Eilfall als Voraussetzung der einstweiligen Verfügung vorliege, sei unklar und insoweit unsicher, als es letztlich der Abwägung und Entscheidung der Gerichte im Einzelfall obliege. Das Risiko einer Zurückweisung erhöht sich mit der Zahl der angegriffenen Klauseln in den AGB. Es erhöht sich ebenso, wenn AGB angegriffen werden, bei denen Verstöße gegen die §§ 9 oder 10 geltend gemacht werden, da insoweit schwierige Auslegungsfragen entstehen können. In derartigen Fällen können die Gerichte einen Antrag zurückweisen, wenn die summarische Prüfung ergibt, daß nicht mit hinreichender Sicherheit von einem Verstoß gegen das AGB-Gesetz ausgegangen werden kann⁴⁾. Beim VSV wird von dem Verfahren im wesentlichen mit dem Argument kein Gebrauch gemacht, daß

1) 1979 zwei Verfahren: Reg.Nr. 393, 394;
1980 nur ein Verfahren: Reg.Nr. 591

2) 1983 zwei Verfahren: Reg.Nr. 960 und 977

3) Vgl. auch Bunte in DB 80, 484; Über nachhaltige Mißerfolge berichtet z.B. die Handwerkskammer Konstanz, deren Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung vom Landgericht Konstanz, zurückgewiesen worden ist, vgl. LG Konstanz BB 81, 1420 ff.

4) Vgl. Reich/Micklitz, S. 323

deren Anwendung nur für die Durchsetzung gefestigter Rechtsprechung sinnvoll sei. Das Verfahren sei aber bereits in der zweiten Instanz beendet und Grundsatzfragen könnten nur vom BGH entschieden werden, womit die einstweilige Verfügung nach Ansicht des VSV für die Rechtsfortbildung untauglich sei¹⁾. Als weiterer praktischer Einwand wird vom VSV der Arbeitsanfall genannt; von der Kenntnis unzulässiger AGB bis zur Bearbeitung der Fälle vergehen häufig mehrere Wochen, so daß allein durch Zeitablauf die spätere Geltendmachung der Dringlichkeit als notwendige Voraussetzung der einstweiligen Verfügung problematisch werde.

Die entscheidenden Vorteile einstweiliger Verfügungen liegen in der Möglichkeit, unwirksame Klauseln im Eilverfahren beseitigen zu können und vor allem Klauseln, die rechtskräftig für unwirksam erklärt worden sind, aus den AGB von Drittverwendern desselben Gewerbebezuges schnell entfernen zu lassen⁴⁾. Dem Verbraucher wäre sehr damit gedient, wenn einem Verwender unzulässiger AGB die weitere Verwendung derartiger Klauseln im Eilverfahren untersagt würde. Aufgrund der gleichzeitigen Ordnungsgeldandrohung würde der betreffende Verwender sofort von der weiteren Verwendung der Klauseln absehen, was allen künftigen Kunden nutzen würde. Damit könnte durch die einstweilige Verfügung eine schnelle Umsetzung und Breitenwirkung von Unterlassungsurteilen, die gegen einen Verwender oder Empfehler ergangen sind, erreicht werden³⁾. Gerade hierin könnte ein wesentlicher Kontrolleffekt des Verfahrens liegen, indem das Verbot der weiteren Verwendung unzulässiger AGB auch auf dem schnellsten Weg einer einstweiligen Verfügung durchgesetzt würde⁴⁾.

1) Vgl. Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 20, die in diesem Zusammenhang auch darauf hinweisen, daß sich die Durchsetzung des AGB-Gesetzes zur Zeit noch in einer Phase der Erzielung gefestigter Rechtsprechungsergebnisse befinde.

2) Vgl. auch Ulmer/Brandner/Hensen, § 15 Anm. 12; Bunte in DB 80, 485

3) Vgl. Schlosser, § 13 Anm. 7

4) Vgl. Gerlach, MünchKomm, ErgBd, § 15 Anm. 21

IV. Klagen

In sechs Jahren der Geltung des AGB-Gesetzes wurden insgesamt 385 Klagen nach § 13 registriert¹⁾. Anfängliche Schwierigkeiten mit der Anwendung der verfahrensrechtlichen Vorschriften im Zusammenhang mit der Klageerhebung konnten in der Praxis weitgehend geklärt werden²⁾. Die Frage der Ausräumung der Wiederholungsgefahr als materielle Voraussetzung für den Unterlassungsanspruch kann in Einzelfällen von den Landgerichten unterschiedlich bewertet werden³⁾ und hat insofern Bedeutung für den Zeitpunkt der Klageerhebung; auf die insofern unterschiedliche Entscheidungspraxis der Gerichte hat man sich auf Seiten des VSV weitgehend einstellen können⁴⁾. Von zentraler Bedeutung für die Verbraucherverbände ist unverändert die Frage der Streitwertfestsetzung⁵⁾. Anders als im UWG ist im AGB-Gesetz keine Streitwertbegünstigung vorgesehen und auch mit der Einschränkung, daß § 22 einen Höchststreitwert von 500.000.-- DM vorsieht, bleibt für die Verbände noch ein erhebliches Kostenrisiko bestehen. Die Vorschrift steht der breiten Wahrnehmung der verfahrensrechtlichen Möglichkeiten entgegen, da die bei den Verbraucherverbänden zur Verfügung stehenden Mittel kaum ausreichen, das verbleibende Kostenrisiko aufzufangen⁶⁾.

Die Streitwerte werden gemäß § 3 ZPO von den Gerichten nach freiem Ermessen festgesetzt und liegen in der Regel bei 3.000.-- DM pro Klausel. Bei wirtschaftlich bedeutsamen Klauseln oder Klausel-Empfehlungen können wesentlich höhere Streitwerte erreicht werden, z.B. 100.000.-- DM bei der Empfehlung der Mehrwertsteuererhöhungsklausel

1) Zu den Klagevoraussetzungen nach § 13, siehe S. 31 f.

2) So auch Ulmer in BB 82, 584, 586

3) Siehe oben, S. 97

4) Vgl. Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 20

5) So auch Bunte in AcP 181 (1981), 59

6) Vgl. hierzu auch Damm in ZRP 78, 170, sowie Reinhard in DuR 77, 253, die darauf hinweisen, daß in der Festsetzung hoher Streitwerte die erhebliche Gefahr liegt, daß das Kontrollverfahren ineffektiv wird, weil das Kostenrisiko für die klagenden Verbände zu groß ist und seine Realisierung für kleinere Verbände ruinös sein kann.

durch die Verbände der Automobilindustrie¹⁾ oder auch 300.000.-- DM bei der Klage des VSV gegen ein Hamburger Ehevermittlungsunternehmen, dessen Existenz von dem Ausgang des Prozesses abhing²⁾.

Die Vermutung, daß mit der möglichen Festsetzung hoher Streitwerte die Bereitschaft der Verbände sinkt, bei komplizierten bzw. riskanten Fällen gegen bedeutende Unternehmen vorzugehen, liegt auf der Hand und wurde bereits im Zusammenhang mit der Risikobereitschaft der Verbände erörtert³⁾. Das Prozeßrisiko hat eine erhebliche Hemmungswirkung⁴⁾. Verbraucherverbände können es sich schon aufgrund ihrer geringen für den Prozeßkostenbereich zur Verfügung stehenden Mittel nicht erlauben, riskante Prozesse zu führen⁵⁾, worauf auch Bohle - als Jurist des VSV - erneut mit dem Beispiel hinweist, daß ein bis zum BGH geführter Prozeß unter Berücksichtigung des Höchststreitwertes ohne Gerichtskosten ca. 80.000.-- DM kosten kann, was genau dem jährlich zur Verfügung stehenden Prozeßkostenfonds des VSV entspricht⁶⁾.

Angesichts der finanziellen Ausstattung sind damit dem Bemühen der beiden hauptaktiven Verbände nach Rechtsfortbildung im AGB-Bereich auch bei der Einleitung von AGB-Kontrollverfahren objektive Grenzen gesetzt. Diese Annahme wird auch dadurch bestätigt, daß der VSV ein Kostenkalkül insoweit einräumt, als die Gefahr des zwischenzeitlichen Konkurses der AGB-Verwender bestehen könnte⁷⁾. In einem solchen Fall würden dem Verband die Kosten des Rechtsstreits zufallen, auch wenn er obsiegt.

1) Vgl. hierzu Gerlach, MünchKomm, ErgBd, § 22 Anm. 3; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 22 Anm. 11; Bohle/Micklitz in BB 1983, Beilage 11, S. 6 f. mit weiteren Beispielen

2) Vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 22 Anm. 5

3) Siehe oben, S. 92 f.; vgl. auch Bunte in DB 80, 486, der darauf hinweist, daß die Streitwertfestsetzung die Tendenz fördern könne, Klagen gegen bedeutende Unternehmen zurückzustellen

4) Vgl. Bunte in BB 80, 328 sowie Kötz, Verhandlungen zum 50. DJT, S. A 87

5) So auch schon Damm in ZRP 78, 167, 170

6) Siehe oben, S. 54

7) Auskunft des VSV im April 1982

Die Tatsache, daß die Quote der Klagen nach § 13 , mit denen der VSV und die VZ Baden-Württemberg obsiegten, bei über 95 % liegt, muß darüberhinaus als weiteres Indiz dafür gewertet werden, daß eine vorherige Selektion der Fälle unter dem Gesichtspunkt der Erfolgsaussichten stattfindet. Das entspricht jedoch gleichzeitig auch einer verantwortlichen Prozeßführung, wonach grundsätzlich das Prozeßrisiko unter Berücksichtigung entstehender Kosten und der Aussicht auf den Erfolg zu würdigen ist. Insoweit ist die geringe Risikobereitschaft der hauptaktiven Verbände nicht nur unter dem Aspekt der Sicherstellung öffentlicher Gelder zu bewerten, sondern auch im Hinblick auf den verantwortlichen Umgang mit eben diesen Geldern zu sehen, womit wiederum diese Zurückhaltung leider verständlich ist.

V. Registrierungen nach § 20 AGBG

Gemäß § 20 sind alle anhängigen Verfahren und gerichtlichen Entscheidungen beim Bundeskartellamt zu registrieren. Durch die Vorschrift sollte eine schnelle und umfassende Unterrichtung der interessierten Öffentlichkeit, der Gerichte und insbesondere der klagebefugten Verbände über den Stand der insoweit ergangenen Rechtsprechung gewährleistet werden. Gleichzeitig sollte damit dem Verbandsklageverfahren zu einer größeren Breitenwirkung verholfen werden, wobei man davon ausging, daß im Bedarfsfall die notwendigen und ausreichenden Informationen zur Verfügung stehen würden¹⁾. Löwe²⁾ weist darauf hin, daß Rechtsanwälte und Notare zur Wahrung ihrer beruflichen Sorgfaltspflichten es nicht versäumen sollten, beim Bundeskartellamt anzufragen, da sie sich sonst unter Umständen schadensersatzpflichtig machen könnten. Einer ausreichenden Information durch das Bundeskartellamt steht jedoch der nur unzureichende Inhalt der Eintragungen entgegen³⁾, weshalb kaum Anfragen erfolgen.

1) Vgl. Gerlach, MünchKomm, § 20 Anm. 2 ; Schlosser, § 20 Anm. 2; siehe auch S. 34

2) Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 20 Anm. 15

3) Eingehend hierzu siehe S. 148

Lediglich eine Gruppe von ca. 20 Dauerabonnenten bezieht regelmäßig die Registrierungen des Bundeskartellamtes. Hierbei handelt es sich um 7 verschiedene Wirtschaftsverbände auf Bundesebene, drei Universitäten, sieben Anwaltskanzleien, einen Verlag, die Landeskartellbehörde Berlin, das Landgericht Berlin sowie den VSV in Berlin. Für diese schriftlichen Auskünfte in Form von Fotokopien der Registereintragungen wird 1.-- DM pro Seite in Rechnung gestellt. Da die Auskünfte auch mündlich erteilt werden können, erfolgen gelegentlich telefonische Auskunftsanfragen. Es handelt sich überwiegend um Rechtsanwälte, die in konkreten Fällen Anfragen haben, oder die sich im AGB-Bereich spezialisiert haben. Das Register hat damit in der Praxis eine nur geringe Bedeutung; als breit-effektives Kontrollinstrument des Gesetzes¹⁾ hat es sich jedenfalls nicht erwiesen.

VI. Zusammenfassung

Die Durchführung der AGB-Kontrolle bereitet in der Praxis der beiden hauptaktiven Verbände kaum mehr Probleme. Als größter Unsicherheitsfaktor bei der Verfolgung unzulässiger AGB hat sich die Vorstufe der Einleitung von AGB-Kontrollverfahren, das Aufgreifen der Fälle, herausgestellt. Hier spielt, wie nachgewiesen, der Zufall der gerade eintreffenden Verbraucherbeschwerden eine große Rolle. Der VSV überprüft ganz überwiegend Klauselwerke, die von den verschiedenen Verbraucherzentralen der Länder übersandt werden. Damit erfolgt auch hier die Kontrolle der AGB in der Regel in Abhängigkeit vom Zufall der gerade eintreffenden Beschwerden. Darüberhinaus ist der VSV jedoch immerhin als einzige Organisation bemüht, auch im Rahmen von Schwerpunktaktionen gegen unzulässige AGB vorzugehen.

1) So die Erwartung von Stein, § 20 Anm. 1

Die einzelnen rechtlichen Stufen des AGB-Kontrollverfahrens können - auf den Einzelfall bezogen - als sehr erfolgreich bezeichnet werden. In den Fällen, in denen Verfahren eingeleitet worden sind, konnten bereits im außergerichtlichen Stadium der Abmahnung ca. 70 % aller Verfahren erledigt werden, indem die Verwender der unzulässigen AGB eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgaben. Soweit das nicht der Fall war, haben die darauf eingereichten Klagen des VSV und der VZ Baden-Württemberg in über 95 % aller Fälle zum Erfolg durch obsiegendes Urteil geführt. Die hohe Erfolgsquote der gerichtlichen Verfahren wird von Seiten dieser Klagebefugten vor allem auf die sehr genaue Überprüfung und Argumentation in den einzelnen Fällen zurückgeführt.

Grund hierfür dürfte aber gleichzeitig auch das insbesondere bei den Verbraucherverbänden erhebliche Prozeßkostenrisiko sein, da die von der öffentlichen Hand abhängigen Verbände es sich nicht erlauben können, durch unsichere Prozesse ihre Reserven oder gar ihre Existenz zu gefährden. Aus diesem Prozeßkostenrisiko folgt eine verständliche Zurückhaltung und Beschränkung auf mehr eindeutige Fälle.

Die Ungewißheit der Konfliktlösung stellt zwar bei den beiden hauptaktiven Verbänden kein vordringliches Problem dar, wohingegen bei fast allen anderen klagebefugten Verbänden dieses zum entscheidenden Risiko erklärt wird. Insbesondere personelle und damit auch finanzielle Gründe werden vielfach dafür angeführt, daß man sich mit AGB-Fragen nicht eingehender auseinandersetzen könne. Daneben ist für die meisten weniger aktiven Verbände die inzwischen anerkannt eingetretene Spezialisierung des VSV Argument genug, etwaige Fälle an ihn zu übersenden.

D. BISHERIGE ANWENDUNGSBEREICHE DER AGB-KONTROLLVERFAHREN

Die Anzahl der in sechs Jahren des Bestehens des AGB-Gesetzes nach den §§ 13 ff. registrierten Verfahren ist mit 385 Klagen und 335 Urteilen verhältnismäßig gering und für sich genommen auch nur begrenzt aussagekräftig. Um genauere Feststellungen über das Ausmaß und den Inhalt der bisherigen gerichtlichen AGB-Kontrolle treffen zu können, werden im folgenden die beim Bundeskartellamt registrierten Gerichtsurteile unter drei Aspekten näher untersucht. Zunächst soll der Frage nachgegangen werden, in welchen Regionen bzw. Bundesländern und in welchem Umfang die Gerichte mit AGB-Kontrollverfahren nach § 13 befaßt waren. Durch eine Zuordnung der registrierten Urteile zu den verschiedenen aktiven Verbänden läßt sich weiter aufzeigen, welche Verbände ihre Klagebefugnis in welchen Regionen verstärkt ausgeübt haben. Anhand der angerufenen Gerichte lassen sich gleichzeitig gewisse Rückschlüsse auf den Ort der gewerblichen Niederlassung bzw. den Wohnsitz des Verwenders oder den Ort, an dem die unzulässigen AGB verwendet wurden, ziehen, da gemäß § 14 insoweit ein ausschließlicher Gerichtsstand vorgeschrieben ist.

Sodann erfolgt eine Aufschlüsselung sämtlicher registrierter Klagen nach den einzelnen Branchen, in denen die verwendeten AGB im Rahmen einer gerichtlichen AGB-Kontrolle nach § 13 überprüft worden sind. Schließlich wird ein Überblick darüber gegeben, welche Regelungsinhalte Gegenstand der AGB-Verbandsklageverfahren waren, indem die Gerichtsurteile aus dem Berichtszeitraum nach typischen Klauselinhalten und Gesetzesverstößen anhand der Klauselverbote der §§ 9 bis 11 ausgewertet und den verschiedenen Branchen der Verwender zugeordnet werden. Hierdurch wird gleichzeitig deutlich, welche Klauselverbote der §§ 9 bis 11 überwiegend von den Gerichten als Entscheidungsgrundlage herangezogen worden sind, wobei im Rahmen dieser Untersuchung ein schwerpunktmäßiger Überblick ausreichen soll.

Ausführliche Zusammenstellungen gerichtlich überprüfter Klauseln in AGB hat inzwischen Bunte veröffentlicht¹⁾.

I. Aufschlüsselung nach Regionen

Gemäß § 14 sind für die Klagen nach § 13 ausschließlich die Landgerichte zuständig, in deren Bezirk der Verwender unzulässiger AGB seine gewerbliche Niederlassung oder seinen Wohnsitz hat bzw. in deren Bezirk die unzulässigen AGB verwendet wurden. Im folgenden werden sämtliche im Berichtszeitraum von den Gerichten in Verfahren nach § 13 verkündeten Urteile nach den jeweiligen Gerichten und den aktiven Verbänden zusammengestellt. Bei der Einteilung der Verbände wird zwischen dem VSV, der VZ Baden-Württemberg und den übrigen aktiven Verbänden unterschieden, da letztere insgesamt in nur geringem Umfang ihre Klagebefugnis ausgeübt hatten²⁾.

Zu beachten ist bei der folgenden Aufstellung, daß von der Konzentrationsermächtigung aus § 14 Abs. 2, wonach die Landesregierungen ermächtigt sind, Rechtsstreitigkeiten nach dem AGB-Gesetz bei einem von mehreren Landgerichten zu konzentrieren, in folgenden Fällen Gebrauch gemacht worden ist:

- Bayern: LG München I, LG Nürnberg, LG Bamberg;
- Hessen: LG Frankfurt;
- Nordrhein-Westfalen: LG Düsseldorf für den OLG-Bezirk Düsseldorf, LG Dortmund für den OLG-Bezirk Hamm, LG Köln für den OLG-Bezirk Köln³⁾.

1) Vgl. Bunte, Entscheidungssammlung zum AGBG, Band I, Entscheidungen aus den Jahren 1977-1980; Band II,, Entscheidungen aus dem Jahr 1981; Band III, Entscheidungen aus dem Jahr 1982; sowie ders., Handbuch der AGB, 1. Aufl. 1982

2) Vgl. die Übersicht auf S. 50

3) Vgl. auch Ulmer/Brandner/Hensen, § 14 Anm. 10; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 14 Anm. 8

<u>Baden-Württ.</u>	LG Stuttgart	2	52	2
	LG Mannheim	-	1	-
	LG Karlsruhe	-	4	1
	LG Heilbronn	-	4	1
	LG Ravensburg	-	4	-
	LG Ulm	-	2	-
	LG Rottweil	-	1	-
	LG Hechingen	-	1	-
	LG Konstanz	-	-	2
	OLG Stuttgart	1	8	2
	OLG Karlsruhe	-	1	2
<u>Bayern</u>	LG München	20	10	9
	LG Nürnberg	3	-	1
	LG Bamberg	1	-	-
	Bay. ObLG	4	-	2
	OLG Nürnberg	2	-	1
	OLG Bamberg	1	-	-
<u>Berlin</u>	LG Berlin	40	-	1
	KG Berlin	8	-	1
<u>Bremen</u>	LG Bremen	1	-	-
<u>Hamburg</u>	LG Hamburg	5	-	1
	Hanseat. OLG	2	-	1
<u>Hessen</u>	LG Frankfurt	19	-	6
	LG Aschaffenburg	-	1	-
	OLG Frankfurt	9	-	-
<u>Niedersachsen</u>	LG Braunschweig	2	-	-
	LG Hannover	3	-	-
	LG Bückeburg	1	-	-
	OLG Celle	5	-	-
<u>Nordrh.-Westf.</u>	LG Köln	4	-	1
	LG Düsseldorf	10	1	1
	OLG Köln	2	-	1
	OLG Düsseldorf	3	-	-
<u>Rheinl.-Pfalz</u>	LG Trier	-	-	1
	LG Frankenthal	-	-	1
	OLG Koblenz	1	-	1
<u>Saarland</u>	LG Saarbrücken	-	-	4
	OLG Saarbrücken	-	-	2
<u>Schlesw.-Holst.</u>	LG Itzehoe	1	-	-
	OLG Schleswig	2	-	-
	BGH	15	-	3

Die Übersicht zeigt, daß die Mehrzahl aller Gerichtsurteile in Verfahren nach § 13 auf die Initiative der VZ Baden-Württemberg zurückgingen; beim LG Stuttgart ergingen in 52 Prozessen Urteile, bei denen diese Kläger war. Hieraus wird zunächst die Beschränkung der Tätigkeit der VZ auf dieses Bundesland deutlich, darüberhinaus spiegelt sich hierin die erklärte Absicht der VZ wider, aufgetragene AGB-Gesetzesverstöße selbst zu verfolgen, und sie nicht an den VSV weiterzugeben¹⁾. Sämtliche relevanten Klauselwerke sollen nach Möglichkeit in den 27 verschiedenen in Baden-Württemberg verteilten Beratungsstellen, den Verbrauchergemeinschaften der VZ, aufgegriffen werden. Dementsprechend hat die VZ die notwendigen AGB-Kontrollverfahren in ihrem Bundesland ganz überwiegend selbst durchgeführt und Klagen bei insgesamt 8 Landgerichten Baden-Württembergs eingereicht. Daraufhin ergingen dort 69 Urteile für die VZ gegenüber 8 Urteilen anderer Verbände, das entspricht einem Anteil von ca. 90 %. Nur in 2 Fällen war der VSV beim Landgericht Stuttgart Kläger, was einem Anteil von nur 2,8 % der Prozesse in Baden-Württemberg entspricht. Soweit die VZ Gerichte in anderen Bundesländern angerufen hatte, lag das an dem dortigen Sitz des Verwenders, dessen AGB jedoch in Baden-Württemberg verwendet worden waren²⁾. Der VSV wurde demgegenüber bundesweit tätig, womit auch die Funktion des VSV als "Vollstreckungsbehörde" der Verbraucherzentralen erkennbar wird. Gründungszweck und gleichzeitig von der AGV und den Verbraucherzentralen der Länder erteilte Aufgabe des VSV ist es, die Ausführung der erforderlichen rechtlichen Schritte für die Verbraucherzentralen im Interesse der Verbraucher bundesweit wahrzunehmen. Der Schwerpunkt der vom VSV nach

1) Näher zur VZ Baden-Württemberg, siehe oben, S. 59

2) Ein Verband der laut Satzung nur in einem Bundesland aufklären und beraten will, kann einen Verwender mit Sitz in einem anderen Bundesland verklagen, wenn die AGB in dem Land des Verbandes verwendet worden sind; vgl. Ulmer/Brandner/Hensen, § 13 Anm. 37 sowie BGH BB 83, 542.

§ 13 geführten Prozesse lag an dem Ort seines Verbands-sitzes, in Berlin, wo er insgesamt 40 Urteile erstritten hat. Weitere Schwerpunkte seiner Klageaktivitäten lagen in Bayern (20 Urteile des LG München), in Hessen (19 Urteile des LG Frankfurt) und in Nordrhein-Westfalen (10 Urteile des LG Düsseldorf). Nach den diesbezüglichen Angaben des VSV erhielt er über 80 % aller von ihm überprüften Klauselwerke von den verschiedenen Verbraucherzentralen der Bundesländer zur Einleitung der erforderlichen Schritte übersandt. Aus der unterschiedlichen Verteilung der gerichtlichen Verfahren in den einzelnen Bundesländern folgt somit auch, daß die Aufgreiftätigkeit der jeweiligen Verbraucherzentralen in den einzelnen Regionen in unterschiedlichem Umfang erfolgt, daß also keine gleichmäßige oder systematische AGB-Kontrolle in der BRD gewährleistet ist.

II. Aufschlüsselung nach Branchen

Das Verfolgungsspektrum der aktiven Verbände wird insbesondere aus den Branchen deutlich, in denen AGB wegen Unzulässigkeit abgemahnt und gerichtlich verfolgt worden sind; es konnte anhand von zwei Quellen aufgeschlüsselt werden. Zunächst ließen sich sämtliche im Berichtszeitraum eingereichten Klagen anhand der beim Bundeskartellamt zur Registrierung verwendeten Aktenzeichen bestimmten Branchen zuordnen. Die Verfahren werden dort nach einem Schlüssel anhand des "Systematischen Warenverzeichnisses für die Industriestatistik"¹⁾ fortlaufend registriert. Die Untergliederung des Warenverzeichnisses ist so detailliert, daß eine Zuordnung sämtlicher 385 Klagen in 83 verschiedene Gruppen möglich war.

1) Herausgegeben von Statistischen Bundesamt, Wiesbaden

Diese werden teilweise zusammengefaßt, da sie vielfach nur Untergruppen bestimmter Branchen darstellen. Hierzu kann auf ein vom VSV verwendetes Zuordnungsschema zurückgegriffen werden, das sich lediglich auf 34 verschiedene Branchen bezieht und damit einen besseren Überblick ermöglicht.

Neben den registrierten Klagen aller Organisationen werden gleichzeitig die Abmahnverfahren des VSV berücksichtigt, da dieser in verschiedener Hinsicht als repräsentativ für die AGB-Kontrolle in der BRD bezeichnet werden kann. Der VSV ist die einzige Organisation, die bundesweit zur AGB-Kontrolle tätig wird, er ist von allen aktiven Organisationen in größtem Umfang tätig geworden und seine Tätigkeit ist satzungsmäßig nicht auf bestimmte Branchen oder Aufgabengebiete beschränkt.

Zunächst werden jedoch sämtliche Abmahnverfahren des VSV nach den betreffenden Branchen aufgeschlüsselt, um auf diese Weise das Vorgehen dieser wichtigsten klagebefugten Organisation im AGB-Bereich aufzuzeigen. Durch eine zeitmäßige Unterteilung nach den einzelnen Geschäftsjahren wird gleichzeitig die Entwicklung der AGB-Kontrolltätigkeit des VSV verdeutlicht, um feststellen zu können, ob hier Veränderungen oder Verschiebungen der Abmahntätigkeit des VSV erfolgt sind. In der folgenden Übersicht werden die Abmahnverfahren des VSV nach den einzelnen Geschäftsjahren unterteilt und den verschiedenen Branchen zugeordnet.

Abmahntätigkeit des Verbraucherschutzvereins:

Branche	1978	1979	1980	1981	1982
Autohandel	18	2	4	4	4
Banken	1	-	-	15	-
Baubranche	14	23	28	23	13
- Bauverträge	4	7	3	8	4
- Bauzubehör	10	16	25	15	9
Bodenbeläge	4	-	-	-	-
Dienstleistungen	15	31	22	8	17
- Wartungsverträge	5	10	4	4	9
- Chem. Reiniger	2	3	1	1	-
- Beförderungsverträge	1	1	3	1	-
- Unterrichtsverträge	1	2	3	-	-
- Reparaturverträge	5	14	5	1	1
- Sonstige	1	1	6	1	7
Elektrohandel	5	34	34	33	18
Fotohandel	5	1	5	-	-
Gartenbau	-	-	-	-	-
Haushaltswaren	1	-	-	-	-
Kosmetikbranche	3	2	1	1	1
Lebensmittel	1	1	2	1	1
Makler	-	2	2	-	1
- Kreditmakler	-	-	6	-	-
- Ehemakler	-	-	-	3	1
Möbelhandel	10	24	19	30	20
Musikhandel	3	-	-	-	-
Öffentl. Institutionen	-	2	1	-	-
Reiseveranstalter	-	15	8	27	2
Sportartikel	-	-	10	2	-
Textilhandel	11	5	9	9	10
Verlage	-	1	1	6	-
Vermietung	-	3	3	3	-
Versandhandel	3	6	5	4	-
Warenhäuser	7	5	2	2	-
Zeitschriftenvertrieb	4	3	2	2	8
Sonstige	1	5	13	17	24
insgesamt	106	165	177	186	120

Die Entwicklung der Abmahntätigkeit des VSV zeigt, bezogen auf den Untersuchungszeitraum von sechs Jahren, kaum bedeutende Veränderungen in den einzelnen Bereichen. Schwerpunkte der Abmahntätigkeit blieben im wesentlichen die Bereiche der Baubranche, der Dienstleistungen, des Elektrohandels, des Möbelhandels und der Reiseveranstalter. Die Zunahme in dem Bereich der Reiseveranstalter ist auf eine Schwerpunktaktion des VSV zurückzuführen, da nach Inkrafttreten des Reisevertragsgesetzes verstärkt Reisebedingungen überprüft worden sind, was zu entsprechend mehr Abmahnungen in diesem Bereich führte.

Die Übersicht zeigt, daß der VSV überwiegend in 7 Branchen gegen unzulässige AGB vorgegangen ist. Die Schwerpunkte der Abmahntätigkeit des VSV entsprechen im Ergebnis auch den Schwerpunkten der Klagetätigkeit aller aktiven Organisationen insgesamt, wobei es sich um dieselben verbaucherrelevanten Bereiche handelt:

	Abmahnungen des VSV	Klagen aller Verbände
- Elektrohandel	124	62
- Möbelhandel	103	61
- Baubranche	101	41
- Dienstleistungen	93	58
- Reiseveranstalter	52	19
- Textilhandel	44	18
- Autohandel	32	22

Sämtliche Abmahnungen des VSV und alle Klagen der aktiven Organisationen lassen sich den verschiedenen Branchen wie folgt zuordnen:

Branche	Klagen allgemein	Abmahnungen VSV
1) Autohandel	22	32
2) Banken	7	16
3) Baubranche	41	101
a) Bauverträge	27	26
b) Bauzubehör	14	75
4) Bodenbeläge/Gardinen	11	4
5) Dienstleistungen	58	92
a) Wartungsverträge	15	32
b) Chem. Reiniger	13	7
c) Beförderungsverträge	1	5
d) Unterrichtsverträge	6	6
e) Reparaturverträge	19	26
f) sonstige	4	16
6) Elektrohandel	62	124
7) Fotohandel	6	11
8) Gartenbau	-	-
9) Haushaltswaren	-	1
10) Kosmetikbranche	3	8
11) Lebensmittel	4	6
12) Makler	22	5
a) Immobilienmakler	12	
b) Kreditmakler	-	6
c) Ehemakler	10	4
13) Möbelhandel	61	103
14) Musikhandel	1	3
15) Öffentl. Institutionen	4	3
16) Reiseveranstalter	19	52
17) Sportartikel	4	12
18) Textilhandel	18	44
19) Verlage	9	8
20) Vermietung	4	9
21) Versandhandel	3	18
22) Warenhäuser	2	16
23) Zeitschriftenvertrieb	6	19
24) Sonstige	18	60

Unterteilt man die gesamten Klagen in Branchengruppen anhand des Warenverzeichnisses für die Industriestatistik, so lassen sich die folgenden Gruppen bilden:

Industrielle Erzeugnisse:

Steine, Erden 1^{*)}; Stahlbau 1; Maschinenbau 1; Kraftfahrzeuge 3; Elektromechanische Erzeugnisse 9; Feinmechanische Erzeugnisse 2; Metallwaren 1; Musik-, Spiel-, Sportgeräte 2; Büromaschinen 2; Chemische Erzeugnisse 1; Wand- und Bodenplatten 1; Holzwaren 4; Bekleidung 2; Nahrungsmittel 1; insgesamt 31 Klagen

Grundstückswesen, Bauwirtschaft:

Bauverträge 6; Bauwerkverträge 4; Bauleistungen 6; Fassaden, Renovierungen 13; Makler 2; Automaten 4; insgesamt 35 Klagen

Handwerk:

Allgemein 3; Bauausbaugewerbe 1; Maurer 1; Dachdecker 2; Isolierungen 1; Schlosser 4; Klempner 1; Heizung 1; Elektroinstallation 2; Radio- Fernsehtechniker 4; Herenschneider 1; Polsterer 1; Rolläden 2; Friseure, Perrücken 1; Bodenleger 1; insgesamt 24 Klagen

Handel und Handelshilfsgewerbe

Großhandel 2; Ernährungsindustrie 2; Möbel 2; insgesamt 6 Klagen

Einzelhandel:

Allgemein 9; Mineralölerzeugnisse 4; Kamine 2; Stahlbau 1; Maschinen, Apparate 2; Kraftfahrzeuge 21; Elektrohandel 37; Fotohandel 3; Küchengeräte 7; Sportartikel 2; Chemisch technische Produkte 2; Büromaschinen 3; Schnittholz 2; Möbelhandel 52; Druckerzeugnisse 1; Kunststoff 2; Lederwaren 1; Gardinen, Teppiche 7; Textilerzeugnisse 9; Lebensmittel 5; Briefmarken 1; Autoreifen 1; insgesamt 174 Klagen

*) Anzahl der Klagen

Dienstleistungen:

Allgemein handwerklich 5; Bäder 1; Krankenhäuser 2; Bestattungsunternehmen 3; Mietrecht 4; Vermögensverwaltung 1; Reinigungsgewerbe 1; Reinigungsbetriebe 8; Waschanlagen, Schneebeseitigung 6; Steuerberater 1; Ärzte 1; Architekten 5; Lehrgänge, Privatschulen 5; Speditionen 1; Banken 6; Öffentliche Hand, wirtschaftliche Betätigung 3; Textilversandhandel 2; Ehe-Institute 10; Immobilienmakler 12; Versteigerer 1; Import, Export 1; Reisen 19; insgesamt 98 Klagen

Sonstige: insgesamt 17 Klagen

Die Aufschlüsselung der gegen unzulässige AGB gemäß § 13 eingereichten Klagen zeigt entsprechend der Tätigkeit der Verbraucherverbände überwiegend Bereiche, in denen Verbraucher typischerweise mit unbilligen AGB konfrontiert werden. Insoweit entspricht die spezifische Verteilung der Klagen und Abmahnungen der Verteilung der Reklamationsfälle in den Verbraucherzentralen, von denen der überwiegende Teil der Verfahren aufgegriffen und weitergeleitet wurde. Aus dieser Vielzahl der verschiedenen Zuordnungsmöglichkeiten der AGB zu den einzelnen Branchen wird im übrigen auch deren weite Verbreitung in fast allen Bereichen der Wirtschaft deutlich.

III. Typische Regelungsinhalte unzulässiger AGB

Im Berichtszeitraum wurden beim Bundeskartellamt 335 Urteile registriert. Hierbei handelte es sich nur zum Teil um solche, in denen Klauseln aufgrund einer richterlichen Prüfung und nach einer streitigen Verhandlung für unzulässig erklärt worden sind. Ein wesentlicher Anteil waren vielmehr Anerkenntnis- und Versäumnisurteile. Darüberhinaus wurden einzelne Prozesse über zwei oder drei Instanzen geführt, was zu Mehrfacheintragungen von Verfahren führte, wobei aber jeweils dieselben Klauseln Prozeßgegenstand waren¹⁾.

Im einzelnen lassen sich die beim Bundeskartellamt registrierten Urteile wie folgt unterteilen:

- Anerkenntnisurteile	65
- Versäumnisurteile	57
- Urteile der Landgerichte	135
- Urteile der Oberlandesgerichte	60
- Urteile des Bundesgerichtshofs	18
insgesamt	335

Damit waren im Grunde nur in 135 verschiedenen Fällen Klauseln in AGB Gegenstand einer streitigen Verhandlung. Anders als bei Anerkenntnis- oder Versäumnisurteilen wurden nur in diesen Fällen die Klauseln einer eingehenden richterlichen Prüfung auf ihre Vereinbarkeit mit den §§ 9 bis 11 hin unterzogen und teilweise in der nächsten Instanz erneut überprüft. Diese streitigen Urteile werden näher untersucht nach der Branche und der Art des Gesetzesverstosses anhand der Klauselkataloge in den §§ 9 bis 11, um auf diese Weise einen groben Überblick über die typischen Regelungsinhalte der in Verbandsklageverfahren nach § 13 als unzulässig erkannten AGB zu geben²⁾.

1) Vgl. auch Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 9

2) Ergänzend hierzu ist auf die Entscheidungssammlungen von Bunte (siehe S. 113, Fn. 1); die Übersichten über die gerichtliche Entscheidungspraxis bei Creutzig in DB 79, 151; Hardieck in BB 79, 708, 1635; Hennig/Jarre in BB 81, 1161 und Seifert in BB 82, 464 zu verweisen

1. Verstöße gegen § 11 AGBG

Trotz der klaren Regelungen absolut unzulässiger Klauseln in § 11 AGBG konnte ein sehr hoher Anteil von Verstößen gegen diese Vorschrift festgestellt werden. Die folgende Übersicht zeigt die Verteilung der gemäß § 11 für unzulässig erklärten AGB in den beim Bundeskartellamt registrierten Urteilen, unterteilt nach Branchen. Mit dieser Übersicht soll ein grober und auch nur quantitativer Überblick über die typischen Regelungsinhalte der in Verbandsklageverfahren gerichtlich für unzulässig erklärten AGB gegeben werden. Eine vollständige Wiedergabe sämtlicher Klauseln ist im Rahmen dieser Untersuchung nicht möglich. Wegen des Wortlautes der Klauseln im einzelnen kann auf die Entscheidungssammlungen von Bunte¹⁾ verwiesen werden, der dort die wichtigsten gerichtlich überprüften AGB mit den wesentlichen Entscheidungsgründen wiedergegeben hat¹⁾.

Deutlich werden Schwerpunkte bei den folgenden Regelungsinhalten des § 11 AGBG:

a) Pauschalierter Schadensersatz	Nr. 5a	12 x
	Nr. 5b	37 x
b) Haftungsfreizeichnungen	Nr. 7	34 x
c) Beschränkungen der Gewährleistung		
- Ausschluß	Nr. 10a	12 x
- Beschränkung auf Nachbesserung	Nr. 10b	20 x
- Vorenthaltung	Nr. 10e	17 x
d) Ausschluß der Rechte bei	Nr. 8a	7 x
Verzug oder Unmöglichkeit	Nr. 8b	11 x
e) Kurzfristige Preiserhöhungen	Nr. 1	14 x
f) Änderungsvorbehalt	Nr. 4	17 x
g) Umkehr der Beweislast	Nr. 15	18 x

1) Siehe S. 113, Fn. 1

a) Pauschalierter Schadensersatz, § 11 Nr. 5 a und b AGBG

Unter den gemäß § 11 absolut unzulässigen Klauseln in AGB wurden von den Gerichten am häufigsten solche wegen Verstoßes gegen Nr. 5 für unwirksam erklärt (37 Verstöße gegen Nr. 5b und 12 Verstöße gegen Nr. 5a). Nach dieser Vorschrift ist in den AGB unwirksam "die Vereinbarung eines pauschalierten Anspruchs des Verwenders auf Schadensersatz oder Ersatz einer Wertminderung, wenn

a) die Pauschale den in den geregelten Fällen nach den gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartenden Schaden oder die gewöhnlich eintretende Wertminderung übersteigt, oder
b) dem anderen Vertragsteil der Nachweis abgeschnitten wird, ein Schaden oder eine Wertminderung sei überhaupt nicht entstanden oder wesentlich niedriger als die Pauschale". Wirksam sind nach Nr. 5a somit nur Schadenspauschalierungen, die sowohl vom Anknüpfungspunkt als auch der Höhe nach einem typischen Durchschnittsschaden entsprechen. Da die Feststellung des nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartenden Schadens im Einzelfall erhebliche Schwierigkeiten bereiten kann, wurden Klauseln nur in wenigen Fällen ausschließlich wegen Verstoßes gegen Nr. 5a für unwirksam erklärt. In der Mehrzahl der Fälle konnte diese Frage dahingestellt bleiben, da regelmäßig auch Verstöße gegen Nr. 5b vorlagen. Die Regelung diente insoweit als Korrektiv, als den Kunden in den AGB die Möglichkeit des Nachweises abgeschnitten wurde, daß ein geringerer oder aber überhaupt kein Schaden entstanden war¹⁾.

Überwiegend im Bereich des Möbelhandels (24 x) wurden Klauseln in AGB wegen Verstoßes gegen § 11 Nr. 5 für rechtsunwirksam erklärt. Die Verwender bedienten sich dabei drei verschiedener Möglichkeiten der Schadenspauschalierung:

- der Kunde sollte bei Abnahme- oder Zahlungsverzug zwischen 10 % und 35 % der Kaufsumme als Schadensersatz zahlen,

1) Vgl. hierzu auch Seifert in BB 82, 469

- der Kunde sollte zwischen 0,8 % und 2 % Zinsen pro Monat auf den Bestellpreis oder auf die rückständige Verpflichtung als Verzugsschaden zahlen, oder
- er sollte zwischen 1 % und 2 % über dem jeweiligen Diskontsatz der Bundes- oder Landesbank als Verzugschaden zahlen.

b) Haftungsfreizeichnungen, § 11 Nr. 7 AGBG

Nach § 11 Nr. 7 ist in AGB unwirksam "ein Ausschluß oder eine Begrenzung der Haftung für einen Schaden, der auf einer grob fahrlässigen Vertragsverletzung des Verwenders oder auf einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Vertragsverletzung eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen des Verwenders beruht; dies gilt auch für Schäden aus der Verletzung von Pflichten bei den Vertragsverhandlungen". In 34 der beim Bundeskartellamt registrierten Urteilen wurden Klauseln in AGB wegen Verstoßes gegen § 11 Nr. 7 für rechtsunwirksam erklärt. Die Schwerpunkte dieser Verstöße lagen in den Bereichen des Möbelhandels, bei Bauverträgen, im Reinigungsgewerbe und bei den Reparaturverträgen.

c) Beschränkung der Gewährleistungsrechte, § 11 Nr. 10 b

Klauseln in AGB, in denen die Gewährleistungsrechte der Kunden entgegen § 11 Nr. 10 eingeschränkt wurden, traten insgesamt 61 mal und damit am häufigsten auf. Unter diesen Verstößen standen diejenigen gegen § 11 Nr. 10 b an der Spitze (20 mal). Die Vorschrift verbietet, die Gewährleistungsansprüche gegen den Verwender auf ein Recht auf Nachlieferung oder Ersatzlieferung zu beschränken. Verstöße gegen § 11 Nr. 10 b traten überwiegend im Möbelhandel auf.

Ausschlußfrist für Mängelanzeigen, § 11 Nr. 10 e

Nach § 11 Nr. 10 e ist eine Klausel in AGB unwirksam, in der "der Verwender dem anderen Vertragsteil für die Anzeige nicht offensichtlicher Mängel eine Ausschlußfrist setzt, die kürzer ist als die Verjährungsfrist für den gesetzlichen Gewährleistungsanspruch". Derartige Klauseln wurden insgesamt 17 mal rechtskräftig für unwirksam erklärt. Der Schwerpunkt der Verstöße lag wieder im Bereich des Möbelhandels, in dem die Gerichte in 12 Fällen die Unzulässigkeit entsprechender Klauseln aussprachen. In den Klauseln wurde die Anerkennung von Gewährleistungsansprüchen von einer rechtzeitigen schriftlichen Mängelrüge - sofort bzw. innerhalb von 3 bis 10 Tagen nach der Lieferung - abhängig gemacht.

Ausschluß der Gewährleistungsansprüche, § 11 Nr. 10 a

Nach § 11 Nr. 10 a sind Klauseln in AGB unwirksam, in denen bei Verträgen über die Lieferung neu hergestellter Sachen "die Gewährleistungsansprüche gegen den Verwender einschließlich etwaiger Nachbesserungs- oder Ersatzlieferungsansprüche insgesamt oder bezüglich einzelner Teile ausgeschlossen, auf die Einräumung von Ansprüchen gegen Dritte beschränkt oder von der vorherigen gerichtlichen Inanspruchnahme Dritter abhängig gemacht werden". Insgesamt wurden 12 mal Klauseln wegen Verstoßes gegen diese Vorschrift für unwirksam erklärt, Schwerpunkt war auch hier der Möbelhandel mit 7 Urteilen.

d) Ausschluß der Rechte bei Verzug und Unmöglichkeit

Nach § 11 Nr. 8 sind Klauseln in AGB unwirksam, "durch die für den Fall des Leistungsverzuges des Verwenders oder der von ihm zu vertretenden Unmöglichkeit der Leistung a) das Recht des anderen Vertragsteils, sich vom Vertrag zu lösen, ausgeschlossen oder eingeschränkt oder

b) das Recht des anderen Vertragsteils, Schadensersatz zu verlangen, ausgeschlossen oder entgegen Nr. 7 eingeschränkt wird". Verstöße gegen diese Vorschrift wurden insgesamt 21 mal von den Gerichten festgestellt, Schwerpunkt war auch hier die Möbelbranche mit 11 unwirksamen Klauseln.

e) Kurzfristige Preiserhöhungen, § 11 Nr. 1

Nach § 11 Nr. 1 ist eine Bestimmung in AGB unwirksam, "welche die Erhöhung des Entgelts für Waren oder Leistungen vorsieht, die innerhalb von vier Monaten nach Vertragsabschluß geliefert oder erbracht werden sollen". Besondere Bedeutung hatte diese Vorschrift im Bereich des Autohandels, wo sie Grundlage zweier BGH-Entscheidungen wurde; Gegenstand der einen war die Preisanpassung bei Mehrwertsteuererhöhungen¹⁾. Desweiteren wurden vom BGH die "Tagespreisklauseln" über § 9 für unwirksam erklärt, nach denen der am Tag der Lieferung gültige Preis gelten sollte, wenn zwischen Vertragsschluß und Liefertermin mehr als vier Monate liegen²⁾. Durch derart weit gefaßte Klauseln würden sachlich nicht gerechtfertigte Preiserhöhungen unabhängig vom inzwischen tatsächlich eingetretenen Kostenanstieg ermöglicht. Der Kunde muß jedoch schon bei Vertragsschluß erkennen können, wann und in welchem Umfang Preiserhöhungen auf ihn zukommen können und dadurch in der Lage sein, die Berechtigung der vorgenommenen Preiserhöhung zu überprüfen³⁾.

-
- 1) Zur Mehrwertsteuerklausel, vgl. BGH NJW 80, 2133; Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 10 ff.
 - 2) BGH BB 1982, 146; BGH NJW 82, 331; Auch wenn die Leistung nicht innerhalb von vier Monaten erfolgen soll, oder wenn eine Ausnahme vom Anwendungsbereich des § 11 Nr. 1 vorliegen sollte (z.B. bei Dauerschuldverhältnissen), sind die Klauseln an § 9 zu messen; vgl. hierzu auch Löwe in BB 82, 152
 - 3) Vgl. Löwe/ v.Westphalen/Trinkner, § 11 Nr. 1 Anm. 13; Kötz in BB 82, 644, 647, mit einer Erwiderung von Löwe in BB 82, 648; Basedow in AcP 182 (1982), 335, 358; zur neuesten Rechtsprechung vgl. Bechtold in DB 83, 539; Bunte in ZIP 83, 765

f) Umkehr der Beweislast, § 11 Nr. 15

Nach § 11 Nr. 15 ist in AGB eine Bestimmung unwirksam, durch die der Verwender die Beweislast zum Nachteil des anderen Vertragsteils ändert, insbesondere indem er

- a) diesem die Beweislast für Umstände auferlegt, die im Verantwortungsbereich des Verwenders liegen; oder
- b) den anderen Vertragsteil bestimmte Tatsachen bestätigen läßt. Derartige Klauseln wurden insgesamt 20 mal, davon in 7 Fällen im Baubereich für unzulässig erklärt.

g) Freistellung von Mahnung und Fristsetzung, § 11 Nr. 4

In 11 Fällen wurden Klauseln gemäß § 11 Nr. 4 für unwirksam erklärt, durch die der Verwender von der gesetzlichen Obliegenheit freigestellt wurde, den anderen Vertragsteil zu mahnen oder ihm eine Nachfrist zu setzen. Hierdurch versuchten AGB-Verwender Schadensersatzansprüche oder Rücktrittsrechte ohne Einhaltung der gesetzlichen Voraussetzungen, wie Verzug oder Nachfristsetzung, direkt geltend zu machen.

2. Verstöße gegen § 10 AGBG

Die in den nach § 13 ergangenen Urteilen festgestellten Verstöße gegen § 10 ließen sich den verschiedenen Branchen wie folgt zuordnen:

§ 10 Nr.	1	2	3	4	5	6	7
Autohandel	1	-	2	-	-	-	-
Bauverträge	6	1	3	1	1	-	-
Bauzubehör	8	3	-	1	-	-	-
Bodenbeläge	-	-	-	-	-	-	-
Chem. Reiniger	2	1	-	1	-	-	-
Reparaturverträge	-	-	-	1	-	-	-
Unterrichtsvertr.	-	-	-	-	-	-	-
sonst. Dienstl.	-	-	-	2	-	-	-
Elektrohandel	1	2	-	1	-	-	-
Fotohandel	2	-	-	-	-	-	-
Haushaltswaren	1	-	1	-	-	-	-
Kosmetik	-	-	-	-	-	-	-
Lebensmittel	1	-	-	1	-	-	-
Makler	-	-	-	1	-	-	1
Möbelhandel	3	6	6	1	-	2	-
Reiseveranstalter	1	-	3	6	2	-	-
Textilhandel	3	2	1	1	-	-	-
Verlage	-	-	-	-	-	-	-
Versandhandel	1	-	-	1	-	-	-
Zeitschr.vertrieb	-	-	-	-	-	-	-
	30	15	16	18	3	2	1

Aus der Übersicht wird deutlich, daß bei Verstößen gegen § 10 AGBG im wesentlichen die folgenden Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeit als typische Regelungsinhalte insoweit unzulässiger AGB vorlagen:

a) Annahme und Leistungsfrist	Nr. 1	30 x
b) Nachfrist	Nr. 2	15 x
c) Rücktrittsvorbehalt	Nr. 3	16 x
d) Änderungsvorbehalt	Nr. 4	18 x

a) Annahme- und Leistungsfrist; § 10 Nr. 1

Nach § 10 Nr. 1 ist in AGB insbesondere unwirksam "eine Bestimmung, durch die sich der Verwender unangemessen lange oder nicht hinreichend bestimmte Fristen für die Annahme oder Ablehnung eines Angebots oder die Erbringung einer Leistung vorbehält". Bei den Verstößen gegen § 10 wurde gegen dieses Verbot insgesamt 30 mal und damit am häufigsten verstoßen, wobei der Schwerpunkt mit 14 Verstößen im Bereich der Baubranche lag. Hier wurden vorwiegend Klauseln verwendet, in denen sich der Verwender unbestimmte Lieferfristen vorbehält.

b) Nachfrist, § 10 Nr. 2

Verhältnismäßig häufig wurden von den Gerichten auch Klauseln wegen Verstoßes gegen § 10 Nr. 2 für unwirksam erklärt, insgesamt in 15 Fällen. Nach dieser Vorschrift ist eine Bestimmung in AGB unwirksam, "durch die sich der Verwender für die von ihm zu bewirkende Leistung entgegen § 326 Abs. 1 BGB eine unangemessen lange oder nicht hinreichend bestimmte Nachfrist vorbehält". Der Schwerpunkt derartiger Verstöße lag mit 6 Fällen im Bereich des Möbelhandels.

c) Rücktrittsvorbehalt, § 10 Nr. 3

Gemäß § 10 Nr. 3 ist in AGB insbesondere unwirksam die "Vereinbarung eines Rechts des Verwenders, sich ohne Grund von seiner Leistungspflicht zu lösen". Überwiegend im Bereich des Möbelhandels wurden von den Gerichten entsprechende Klauseln für unwirksam erklärt. Der Rücktrittsvorbehalt sollte hier entweder auf die Zahlungsunfähigkeit der Kunden oder auf die Unmöglichkeit der Lieferung durch den Lieferanten gestützt werden.

d) Änderungsvorbehalt, § 10 Nr. 4

Gemäß § 10 Nr. 4 ist in AGB insbesondere unwirksam "die Vereinbarung eines Rechts des Verwenders, die versprochene Leistung zu ändern oder von ihr abzuweichen, wenn nicht die Vereinbarung der Änderung der Abweichung unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders für den anderen Teil zumutbar ist". Derartige Klauseln wurden überwiegend im Bereich der Reiseveranstalter für unzulässig erklärt, in 6 von 18 Urteilen insgesamt.

3. Verstöße gegen § 9 AGBG

Eindeutige Schwerpunkte der gerichtlichen Entscheidungspraxis auf der Grundlage des § 9 waren nur schwer zu erfassen. Das lag zum einen daran, daß die Vorschrift entweder als Generalklausel neben den spezielleren Klauselverböten aus den §§ 10 und 11¹⁾, oder aber § 9 Abs. II Nr. 1 in Verbindung mit verschiedenen anderen gesetzlichen Regelungen aus dem BGB oder anderen Gesetzen, wie z.B. dem AbzG oder dem Reisevertragsgesetz, angewendet wurde²⁾. Unter Berücksichtigung dieser Einschränkungen waren in den registrierten Urteilen zumindest folgende Schwerpunkte zu erkennen:

- Gerichtsstandsklauseln	(21 mal)
- Schriftformklauseln	(18 mal)
- Abweichungen vom Schuldrecht	(14 mal)
- Vertragszweckgefährdungen	(12 mal)
- Eigentumsvorbehaltsklauseln	(8 mal)
- Übersicherung und Lohnabtretung	(8 mal)

Besonders häufig (21 mal) wurden in AGB unzulässige Gerichtsstandsklauseln verwendet, die entgegen § 38 ZPO nicht auf den Wohnsitz des Schuldners Rücksicht nahmen, oder die z.B. gegen die Regelung des ausschließlichen Gerichtsstandes für das Mahnverfahren in den §§ 689 Abs. 2, 40 Abs. 2 ZPO verstießen³⁾. Relativ häufig (18 mal) wurden auch Schriftformklauseln in AGB verwendet, nach denen mündliche Nebenabreden keine Gültigkeit haben sollten, was von den Gerichten nach den jeweiligen Umständen unterschiedlich beurteilt wurde⁴⁾.

1) Vgl. auch Hardieck in BB 79, 708

2) Vgl. auch Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 6, m.w.N.; sowie OLG Celle AGBE I, § 9 Nr. 139 (AbzG); BGH BB 83, 1175 = NJW 83, 1612 (ReiseVG); LG Hamburg ZIP 82, 1313 (BundesDatenSchutzG).

3) Vgl. auch Ulmer/Brandner/Hensen, Anh. zu §§ 9 - 11, Anm. 400 ff.; Seifert in BB 82, 465

4) Vgl. Hensen, a.a.O., Anm. 625 ff.; Seifert, a.a.O.

Sehr oft widersprachen die Klauseln in AGB den gesetzlichen Regelungen des allgemeinen und besonderen Schuldrechts, indem z.B. die Schadensersatzregelungen in den §§ 325, 326 BGB eingeschränkt wurden, oder indem gegen eindeutige Regelungen des Mietrechts, wie z.B. die Kündigungsvorschrift des § 628 BGB, verstoßen wurde¹⁾. Relativ häufig (11 mal) waren Klauseln gemäß § 9 unwirksam, da sie die Erreichung des Vertragszwecks gefährdeten, indem das mit der Vertragsdurchführung angestrebte wirtschaftliche Ziel wesentlich eingeschränkt oder durch eine Verlagerung der Vertragsrisiken gefährdet wurde²⁾. In mehreren Urteilen wurden auch Klauseln für unwirksam erklärt, durch die der Verwender z.B. mit der Vereinbarung eines erweiterten Eigentumsvorbehaltes oder der Vereinbarung einer Abtretung sämtlicher Lohn- und Gehaltsansprüche eine Übersicherung herbeigeführt hatte³⁾. Insgesamt wird aus den Aufstellungen deutlich, daß in den verwendeten AGB typische Regelungsinhalte regelmäßig wiederkehren, mit denen Verbraucher ständig konfrontiert werden. Gleichzeitig wird deutlich, daß es sich hierbei überwiegend um dieselben Bereiche handelt, wobei - wenn die Vertragsmaterie keine Besonderheiten erfordert - im wesentlichen gleich gelagerte Regelungen auftreten.

1) Vgl. Hardieck in BB 79, 708; Seifert in BB 82, 465

2) Vgl. Hardieck in BB 81, 1164; Seifert in BB 82, 467

3) Vgl. Seifert in BB 82, 466

IV. Zusammenfassung

Die Auswertung der beim Bundeskartellamt registrierten Urteile zeigt, daß die Durchführung gerichtlicher AGB-Kontrollverfahren nicht gleichmäßig in allen Bundesländern erfolgt. Die Schwerpunkte lagen in Baden-Württemberg, Berlin, Bayern, Hessen und Nordrhein-Westfalen. Dies war insbesondere darauf zurückzuführen, daß die beiden hauptaktiven Verbände jeweils an dem Ort ihres Verbandssitzes die meisten gerichtlichen Verfahren eingeleitet hatten. Die VZ Baden-Württemberg war in der Regel für die gerichtliche AGB-Kontrolle in diesem Bundesland verantwortlich. Entsprechendes gilt für den VSV, der beim Landgericht Berlin 40 Urteile als Kläger erstritten hat. Daneben war der VSV seiner Aufgabe entsprechend die einzige Institution, von der bundesweit gerichtliche AGB-Kontrollverfahren eingeleitet worden sind. Dabei richtete sich die Einleitung der Verfahren überwiegend nach den von den Verbaucherzentralen der Länder übersandten Fällen. Wenn somit in einigen Bundesländern weniger Verfahren betrieben wurden, liegt dies vermutlich an einer weniger intensiven Vorkontrolle der verwendeten AGB durch die dortigen Verbraucherorganisationen.

Gegenstand der Urteile waren überwiegend AGB aus Bereichen, in denen hauptsächlich Verbraucher betroffen sind. Schwerpunkte waren der Handel mit Elektrogeräten und Möbeln sowie das Dienstleistungsgewerbe in den Bereichen des Reinigungsgewerbes und der Reparaturverträge. Die meisten Klagen wurden gegen Möbelhändler erhoben; die häufigsten Abmahnungen erfolgten beim Handel mit Elektrogeräten. Soweit AGB hier für unwirksam erklärt wurden, lagen überwiegend Verstöße gegen die §§ 11 und 10 vor, gerade dort, wo der Gesetzgeber durch die Klauselkataloge eindeutige Regelungen getroffen hatte. Insbesondere standen Haftungsfreizeichnungen, unzulässige Gerichtsstandsvereinbarungen und ähnliche dem Wortlaut des AGB-Gesetzes zuwiderlaufende Klauseln im Vordergrund.

E. ZUSAMMENFASSENDE BEWERTUNG/VERBESSERUNGSVORSCHLÄGE

I. Bewertung des AGB-Kontrollverfahrens

Im Vordergrund der Untersuchung stand die Frage nach der Effizienz der Anwendung und Durchsetzung der verfahrensrechtlichen Vorschriften durch die klagebefugten Verbände und damit nach dem Ausmaß der Realisierung der insoweit mit den §§ 13 ff. verbundenen gesetzgeberischen Zielvorstellungen. Durch das neue Kontrollverfahren sollte den materiellen Klauselverböten der §§ 9 bis 11 zur Rechtsgeltung und Rechtsdurchsetzung verholfen werden, um im Ergebnis eine möglichst umfassende Bereinigung des Marktes von unzulässigen AGB zu erreichen. Hinsichtlich der prinzipiellen Geeignetheit dieses Instruments, das AGB-Gesetz in Geltung zu setzen und die Verbraucher vor unzulässigen AGB zu schützen, bestehen nach den Ergebnissen der Untersuchung keine grundsätzlichen Bedenken. Die verfahrensrechtlichen Vorschriften haben sich jedenfalls in den Fällen, in denen sie tatsächlich angewendet wurden, als durchaus schlagkräftig und erfolgreich erwiesen¹⁾.

Dieses - in Bezug auf Einzelfälle - positive Urteil gilt so uneingeschränkt jedoch nicht hinsichtlich des Verfahrens insgesamt. Unter Berücksichtigung der erzielten Zwischenergebnisse soll im folgenden das Verbandsklageverfahren in seiner allgemeinen Anwendung, Durchsetzung und Breitenwirkung insbesondere auch im Hinblick auf eine zukünftige, verbesserte Verbandsklagepraxis bewertet werden. Mit welchen Verbesserungsmöglichkeiten die im Rahmen der Untersuchung erkannten Schwachstellen des Verfahrens beseitigt werden könnten, ist Gegenstand der abschließenden Fragestellung.

1) So auch Ulmer in BB 82, 584, 586: die verfahrensrechtlichen Vorschriften haben auch in den ersten fünf Jahren nach Inkrafttreten des Gesetzes keine schwerwiegenden Mängel erkennen lassen.

1. Anwendung des AGB-Kontrollverfahrens

Beurteilt man das AGB-Kontrollverfahren nach dem Umfang, in dem hiervon in den sechs Jahren seines Bestehens Gebrauch gemacht worden ist, so hat die AGB-Kontrolle nach § 13 in der Praxis bei weitem noch nicht die erhoffte Bedeutung erlangt. Die Anzahl der eingeleiteten gerichtlichen Verfahren ist verhältnismäßig gering, setzt man sie in Relation zu der Anzahl der im Umlauf befindlichen AGB, die auf über 20000 bis 30000 geschätzt werden¹⁾. Angesichts von nur etwa 385 eingereichten Klagen²⁾ ist im Verhältnis zu der weiten Verbreitung der AGB und unter Berücksichtigung von immerhin sechs Jahren Gesetzesgültigkeit festzustellen, daß hier - vorsichtig formuliert - jedenfalls äußerste Zurückhaltung geübt wurde. Die anfängliche Skepsis im Hinblick auf das Vorhandensein einer genügenden Anzahl von Klägern, die von ihrer Klagebefugnis aus § 13 auch Gebrauch zu machen bereit sein würden, hat sich als berechtigt erwiesen; in sechs Jahren waren es lediglich 34 verschiedene Organisationen. Auch die Erwartung, daß von den Klagebefugten nur Verbraucherverbände ein größeres aktives Interesse an der Ausübung der Klagetätigkeit haben dürften³⁾, konnte durch die Untersuchung bestätigt werden; die Klagebefugnis wurde zu 90 % von Verbraucherverbänden wahrgenommen. Bei diesen war eine faktische Monopolisierung der Klagetätigkeit insofern eingetreten, als ganz überwiegend der VSV und die VZ Baden-Württemberg aktiv geworden sind und zusammen ca. 80 % aller Verfahren im AGB-Bereich eingeleitet haben⁴⁾. Diese zurückhaltende Anwendung der AGB-Kontrolle - durch praktisch nur zwei Verbraucherverbände - kann nicht den Vorstellungen des Gesetzgebers entsprochen haben, wiewohl er für diese Praxis durch das Erfordernis einer Mindestmitgliederzahl die Mitverantwortung trägt.

1) Vgl. Teilbericht 1, S. 16: weit über 25.000 sowie Eberstein, Die zweckmäßige Ausgestaltung von AGB im kaufmännischen Geschäftsverkehr, S. 17: 20.000 bis 30.000; Rohr in DuR 75, 165: 180.000 AGB

2) Vgl. die Übersicht auf S. 50

3) Vgl. Gerlach, MünchKomm, § 13 Anm. 15

4) Siehe S. 39, 40

Die ebenfalls klagebefugten Wirtschaftsverbände und Kammern haben mit ca. 10 % aller eingeleiteten gerichtlichen Verfahren in nur geringem Umfang von ihren Rechten aus § 13 Gebrauch gemacht¹⁾. Ihnen wurden zwar im öffentlichen Interesse liegende Aufgaben übertragen; soweit aber von der öffentlichen Hand Mittel zur Verfügung gestellt werden, dienen sie anderen Zwecken als der Verfolgung unzulässiger AGB. Wirtschaftsverbände werden in der Regel nur im Interesse ihrer Mitglieder tätig und widmen sich keinesfalls der Zielsetzung, den Rechtsverkehr allgemein von unwirksamen AGB freizuhalten.

Aus diesen Gründen werden auch in Zukunft von den Wirtschaftsverbänden kaum größere Aktivitäten im AGB-Bereich zu erwarten sein. Für eine aktive AGB-Kontrolle kommen unter den gegebenen Umständen tatsächlich nur die Verbraucherverbände in Betracht.

Gerade die Klagebefugnis für Verbraucherverbände wurde jedoch durch das Erfordernis einer Mindestmitgliederzahl von 75 natürlichen Personen gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 1 außerordentlich eingeschränkt. Diese Anforderungen des Gesetzgebers offenbaren einen wesentlichen Schwachpunkt der verfahrensrechtlichen Vorschriften. Nur etablierte Verbraucherverbände können die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllen, da sie über die notwendige Mitgliederzahl verfügen; privaten Gründungen sind damit erhebliche Grenzen gesetzt. Eine derartige Regelung erscheint insbesondere überflüssig, da ein Mißbrauch der Klagebefugnis - worin das entscheidende Argument für die Regelung gesehen wird - im AGB-Bereich nicht zu befürchten gewesen wäre²⁾. Die restriktive Regelung trägt damit erheblich zu einer Verhinderung einer effektiv breiten AGB-Kontrolltätigkeit bei. Als potentielle Kläger nach § 13 verbleiben im Grunde nur die etablierten Verbraucherverbände, wie z.B. die Verbraucherzentralen.

1) Vgl. die Übersicht auf S. 52

2) Siehe oben, S. 80 f.

Der Handlungsspielraum der etablierten Verbände unterliegt auf der anderen Seite erheblichen finanziellen und personellen Begrenzungen. Einerseits stehen dort für die Überprüfung von AGB in der Regel keine Juristen zur Verfügung¹⁾, andererseits sind die übrigen bei den Verbraucherverbänden angestellten Mitarbeiter mit allgemeinen Aufgaben ausgelastet. Gerade die Auslegung des AGB-Gesetzes erfordert aber wegen seiner Regelungsvielfalt und der Vielzahl der Rechtsbegriffe hohe Anforderungen. Damit ist verständlich, daß auch etablierte Verbraucherverbände ihre Zurückhaltung mit fehlenden Geldern und dem Fehlen von qualifiziertem Personal rechtfertigen. Aus den genannten Gründen hat sich der VSV im Berichtszeitraum zur bedeutendsten Organisation und zur Leitzentrale der AGB-Kontrolle in Deutschland entwickelt. Entsprechend seinem Gründungszweck wird er inzwischen von anderen Verbänden als kompetente "AGB-Kontrollstelle" anerkannt, weshalb relevante Fälle eher an ihn abgegeben werden, als daß die Verstöße von den Verbänden selbst verfolgt werden. Diese Stellung konnte der VSV im wesentlichen dadurch erreichen, daß er als einzige Institution von der öffentlichen Hand gezielt zur Verfolgung von AGB-Gesetzesverstößen unterstützt wurde. Diese Finanzierung ermöglichte es ihm als einziger Organisation, eigene Initiativen in Form von einigen Schwerpunktaktionen zu entfalten.

Unabhängig von den genannten Schwierigkeiten fehlen aber auch jegliche Anreize und Motivationen für die Verbände, im Sinne einer umfassenden AGB-Kontrolle tätig zu werden. Die nach § 13 klagenden Verbände tragen stets selbst das Prozeßrisiko. Da die Prozesse in Verbandsklageverfahren im Gemeininteresse geführt werden, ergeben

1) Nur der VSV beschäftigt zwei Juristen ausschließlich mit der AGB-Kontrolle, die VZ Baden-Württemberg arbeitet mit einem Vertragsanwalt zusammen; ausführlich hierzu, siehe oben, S. 53 ff., 62 f.

sich im Falle des Obsiegens keine direkten Vorteile für einen klagenden Verband. Die finanziellen Mittel der Verbände sind verplant; es bestehen in der Regel keine Reserven oder Rücklagen, um eventuelle Prozeßrisiken eingehen zu können und Prozesse nach § 13 zu führen. Schon bei der Einleitung der Kontrollverfahren in Form der Abmahnung von AGB-Gesetzesverstößen steht der Aufwand einer Abmahnung in keinem Verhältnis zu einer möglichen Kostenerstattung.

Nach alledem ist kaum zu erwarten, daß die AGB-Kontrollaktivitäten unter den gegebenen Bedingungen in absehbarer Zeit zunehmen werden. Dies kann auch schon deshalb nicht erwartet werden, weil die Verbände (mit Ausnahme des VSV) sich nicht der Zielsetzung widmen, den Rechtsverkehr allgemein von unwirksamen AGB freizuhalten und damit auch nicht unmittelbar an einer Verfolgung unzulässiger AGB interessiert sind.

Eine Konzentration der Klageaktivitäten auf die beiden bisher hauptaktiven Verbände wird in Zukunft als sicher angenommen werden müssen. Nur diese beiden Verbände erklärten, daß sie in Zukunft zumindest mit einer gleichbleibenden Tätigkeit im AGB-Bereich rechnen würden. Demgegenüber gab die Mehrzahl der anderen Verbände an, in Zukunft keine weiteren Aktivitäten im AGB-Bereich entfalten zu wollen.

Zu fragen ist damit abschließend, ob eine derart zentralisierte AGB-Kontrolle überhaupt wünschenswert ist. Von Vorteil ist in diesem Zusammenhang sicherlich die hierdurch wachsende Sachkenntnis und gleichzeitig eintretende Routine der mit der AGB-Kontrolle beschäftigten Juristen. In jedem Fall entspricht dies aber nicht der Intention des Gesetzgebers und führt - bedingt durch das praktizierte Delegationsprinzip der anderen Verbände - dazu, daß sich die Mehrzahl der Klagebefugten ihrer zugestandenen Rechte selbst entledigt. Diese Aussage verliert auch nicht dadurch an Gewicht, daß der Gesetzgeber selbst eine Konzentration der Klagebefugnis durch das Erfordernis der Mindestmitgliederzahl für Verbraucherverbände entscheidend forciert hat.

2. Die Durchsetzung des AGB-Kontrollverfahrens

Nach sechs Jahren Geltung des AGB-Gesetzes sind keine schwerwiegenden Mängel der verfahrensrechtlichen Vorschriften erkennbar. Anfängliche Schwierigkeiten hatten jedoch teilweise zu Verzichtsreaktionen insoweit geführt, als erste Klageaktivitäten bei einigen Verbänden nach kurzer Zeit wieder eingestellt wurden. Entsprechend führten auch erste Mißerfolge mit einstweiligen Verfügungen dazu, daß diese in der Praxis seit 1980 kaum mehr angewendet wurden.

Sämtliche befragten Organisationen erklärten, daß sie die Verbandsklage im AGB-Bereich für ein schlagkräftiges Instrument hielten und hierin eine sinnvolle Regelung sehen würden. Aus dieser positiven Einstellung folgt jedoch - wie bereits nachgewiesen - kaum die Bereitschaft, auch tatsächlich gegen unzulässige AGB vorzugehen. Die rechtliche Verfolgung unzulässiger AGB wird weitgehend dem VSV und der VZ Baden-Württemberg überlassen. Soweit es in konkreten Fällen zur Durchführung von AGB-Kontrollverfahren gekommen ist, haben sich diese als überwiegend erfolgreich erwiesen. Bei dem VSV als auch bei der VZ Baden-Württemberg lag der Anteil der außergerichtlich im Wege der Abmahnung erledigten Fälle bei über 70 %; soweit in den übrigen Fällen Klagen eingereicht wurden, betrug die Erfolgsquote über 95 %. Die Durchschlagskraft des Verfahrens war damit jedenfalls in den Fällen gegeben, in denen sich die beiden hauptaktiven Verbände zur Einleitung entsprechender Schritte entschlossen haben. Die hohe Erfolgsquote ist aber auch gleichzeitig - wie bereits dargelegt - ein Indiz für eine zurückhaltende Vorgehensweise der Verbände. Aufgrund ihrer finanziellen Ausstattung können es sich die Verbände nicht erlauben, durch riskante Prozesse möglicherweise ihre Existenz zu gefährden.

Der VSV und die VZ Baden-Württemberg konnten in diesem Sinne fast nur erfolgreich bilanzieren, während Mißerfolge eher von anderen Verbänden eingeräumt wurden. Festzuhalten ist, daß die Angaben aller Verbände in diesem Zusammenhang einen bereits mehrfach dargelegten Zirkelschluß aufweisen: Die hohe Erfolgsquote erscheint in Abhängigkeit von einer genauen Prüfung der Einzelfälle, diese erfordert Routine und Erfahrung, was wiederum geschultes Personal und ausreichende Mittel voraussetzt; der Mißerfolg wird demgegenüber mit dem Fehlen dieser Voraussetzungen begründet.

Soweit diese beiden hauptaktiven Verbände gegen unzulässige AGB vorgingen, handelte es sich überwiegend um AGB aus Bereichen, in denen typischerweise Verbraucher betroffen sind. Schwerpunkte waren der Handel mit Elektrogeräten und Möbeln sowie das Dienstleistungsgewerbe in den Bereichen des Reinigungsgewerbes und der Reparaturverträge. Soweit AGB hier von den Gerichten für unzulässig erklärt wurden, konnten in den Urteilen überwiegend Verstöße gegen die §§ 11 und 10 festgestellt werden, gerade dort, wo der Gesetzgeber durch die Klauselkataloge eindeutige Regelungen getroffen hatte. Insbesondere standen Haftungsfreizeichnungen, unzulässige Gerichtsstandsvereinbarungen und ähnliche Klauseln, die dem Wortlaut des AGB-Gesetzes eindeutig zuwiderlaufen, im Vordergrund.

Wenn hauptsächlich Verfahren gegen kleine und mittlere Unternehmen und kaum solche gegen große Unternehmen und Verbände geführt werden¹⁾, beruht das jedenfalls nicht auf einer konkreten Verfolgungspolitik oder -strategie der Verbände. Es war und bleibt vielmehr eine Frage des Zufalls, ob und welche Klauseln Gegenstand von AGB-Kontrollverfahren werden. Der VSV wird dabei überwiegend tätig, wenn von den verschiedenen Verbraucherzentralen

1) Vgl. auch Bunte in AcP 181(1981), S. 56 f.

der Länder AGB aufgegriffen und an ihn übersandt werden; dementsprechend leitet er auch bundesweit Verfahren ein. Die VZ Baden-Württemberg greift ebenso zufallsabhängig AGB im Zusammenhang mit der Reklamationsberatung von Verbrauchern auf.

Soweit in den verschiedenen Bundesländern überhaupt AGB aufgegriffen werden, werden sie (außer bei der VZ Baden-Württemberg) an den VSV weitergeleitet, der - soweit erforderlich - in den entsprechenden Bundesländern gerichtliche Verfahren einleitet. Wenn also in einigen Bundesländern weniger Gerichtsverfahren nach § 13 durchgeführt werden, ist das gleichzeitig ein Indiz dafür, daß dort eine weniger intensive Kontroll- und Aufgreiftätigkeit durch die - soweit vorhandenen - Verbraucherinstitutionen betrieben wird. Mit Sicherheit kann man nicht davon ausgehen, daß in den Ländern, in denen kaum gerichtliche Verfahren nach § 13 anhängig waren, wie vor allem in Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein, weniger unzulässige AGB verwendet wurden.

Die entscheidende Schwachstelle der AGB-Kontrolle liegt danach in dem der Einleitung rechtlicher Schritte vorgelegerten Bereich des Aufgreifens unzulässiger AGB. Hier bestimmt der Zufall; ein systematisches Vorgehen tritt zurück. Ehe AGB überhaupt zum Gegenstand eines Verfahrens nach § 13 werden, durchlaufen sie in der Mehrzahl aller Fälle zunächst mehrere Stadien, bis sie zur Durchsetzung der Klagebefugnis bereiten Verbänden - in der Regel also nur dem VSV oder der VZ Baden-Württemberg - vorliegen. Die effiziente Durchsetzung des AGB-Kontrollverfahrens scheitert damit bereits im Vorstadium der Durchführung einzelner Verfahrensschritte.

Insgesamt betrachtet liegt damit die Vermutung nahe, daß eine derart zufallsbedingte Aufgreifpraxis - ohne Systematik und ohne ein selektives Vorgehen - die Verwender unzulässiger AGB auch nicht zu beeindrucken oder gar zu verunsichern vermocht hat. Das AGB-Gesetz kann mithin von Verwendern unzulässiger AGB noch immer ignoriert werden, ohne daß notwendigerweise mit einem Aufgreifen bzw. dem Feststellen der Unzulässigkeit gerechnet werden muß. Es ist desweiteren auch davon auszugehen, daß diese Überlegungen derzeit und auch weiterhin bei Rechtsbeiständen berücksichtigt werden, die mit der Ausarbeitung von Verträgen unter Berücksichtigung des AGB-Gesetzes betraut werden. Das Kosten/Nutzenkalkül spricht insoweit keineswegs gegen die Gestaltung eines Vertrages mit bedenklichen Klauseln, da das Risiko für die Verwender unzulässiger AGB noch immer verhältnismäßig gering ist. Als problematisch hat sich in diesem Zusammenhang auch erwiesen, daß eine Kontrolle der abgegebenen Unterlassungserklärungen und erstrittenen Unterlassungsurteile praktisch nicht möglich ist, da hierfür erst recht kein Personal vorhanden ist. Hierin liegt eine weitere Schwäche der Kontrollpraxis.

3. Breitenwirkung

Ein entscheidender Aspekt der Effizienz des Verfahrens nach § 13 ist dessen Breitenwirkung. Sie ist einerseits in rechtlicher Hinsicht, in Bezug auf die eingeleiteten Verfahren, andererseits in faktischer Hinsicht, an der Wirksamkeit der vom Gesetzgeber zur Verstärkung der Urteilstwirkungen vorgesehenen Sonderregelungen - wie z.B. dem AGB-Register nach § 20 - zu messen.

Geht man von der gesetzgeberischen Zielvorstellung eines breiten und breitwirksamen Schutzes der Verbraucher vor unbilligen AGB aus, so muß auf der Grundlage der Untersuchung festgestellt werden, daß eine umfassende Bereinigung des Marktes von unzulässigen AGB mit Sicherheit noch nicht stattgefunden hat. Auch der überwiegende Erfolg in Einzelfällen kann angesichts der weiten Verbreitung der AGB zu keinem anderen Ergebnis führen. Wenn Bunte in letzter Zeit in beschränktem Umfang eine systematische Prüfung von AGB in bestimmten Branchen und auch gegen bedeutende Unternehmen festgestellt haben will¹⁾, kann dem nur bedingt gefolgt werden.

Zwar ist vor allem in Branchen, in denen typischerweise Verbraucher betroffen sind (Möbelhandel, Elektrohandel, Dienstleistungsbereich) gegen unzulässige AGB vorgegangen worden, doch auch hier hat noch keine Bereinigung des Marktes von unbilligen AGB stattgefunden. Sowohl für den Rechtsverkehr allgemein als auch hinsichtlich der AGB einzelner Branchen läßt sich damit insgesamt die Annahme formulieren, daß das Fehlen eines systematischen Aufgreifens ein wesentliches Hindernis für die Breitenwirksamkeit des Verfahrens darstellt²⁾. Auf die hierfür ursächlichen Gründe ist bereits ausführlich hingewiesen worden.

1) Vgl. Bunte in AcP 181, 56 f. sowie
Ulmer in BB 82, 588

2) Ähnlich auch schon Reinhard in DuR 77, 256 f.

Eine gezielte Überprüfung und Verfolgung von AGB, etwa nach der Bedeutung, dem Verbreitungsgrad, dem Maß der Unausgewogenheit oder der Schutzbedürftigkeit der typischerweise betroffenen Verbrauchergruppen hat allgemein noch nicht stattgefunden. Derart systematische Aktivitäten unter schwerpunktmäßigem Bezug auf einzelne Branchen konnten lediglich in wenigen Fällen und in verhältnismäßig geringem Umfang bei dem VSV festgestellt werden. Der VSV räumt zwar für die Zukunft die Möglichkeit ein, die Einhaltung der erstrittenen Verbesserungen systematisch zu kontrollieren, dieses sei aber erst nach einem Rückgang der Grundsatzprozesse und einer insoweit gefestigten Rechtsprechung möglich¹⁾.

Auf die zurückhaltende Anwendung der einstweiligen Verfügung ist bereits hingewiesen worden²⁾. Die Möglichkeit, im Wege dieses Eilverfahrens Ansprüche aus § 13 durchzusetzen und insbesondere für unwirksam erklärte Klauseln aus den AGB von Drittverwendern zu beseitigen, wird kaum wahrgenommen.

Ebensowenig brachten die zur Sicherstellung und Verstärkung der Breitenwirkung von Urteilen nach § 13 vorgesehenen Vorschriften irgendwelche breitenwirksame Effekte mit sich. So liegen bisher keine Erkenntnisse vor, daß die in § 21 vorgesehenen Bindungswirkungen eines Urteils in der Praxis irgendeine Bedeutung erlangt hätten³⁾. Auch die zur Erhöhung der Breitenwirkung von Unterlassungsurteilen in § 18 vorgesehene Möglichkeit der Veröffentlichung von Urteilen hat in der Praxis keinerlei Bedeutung erlangt. Zum einen machen die Gerichte von dieser Veröffentlichungsbefugnis keinen Gebrauch, zum anderen ist es fraglich, ob hierdurch überhaupt die eigentlich gemeinten Adressaten erreicht werden⁴⁾.

1) Vgl. Bohle/Micklitz in BB 83, Beilage 11, S. 22

2) Siehe oben, S. 104 ff.

3) Vgl. auch Bohle/Micklitz, a.a.O., S. 6

4) Siehe oben, S. 33 f.

Auch das AGB-Register nach § 20 trägt nicht dazu bei, das angestrebte Ziel zu verwirklichen und eine umfassende Unterrichtung der Öffentlichkeit und insbesondere der klagebefugten Verbände und Kammern sowie der einzelnen Kunden zu gewährleisten. Wäre diese Erwartung erfüllt worden, so hätte es möglicherweise zum effektivsten Kontrollinstrument des Gesetzes werden können¹⁾. Tatsächlich wurde das AGB-Register jedoch kaum genutzt; in der Praxis erfolgten nur selten Anfragen²⁾. Die Zweifel an der Effizienz eines solchen Registers waren daher berechtigt. Die wesentlichste Schwäche des Registers, der nur unzureichende Inhalt der Informationen, wurde mithin zu Recht beklagt³⁾. Auch die befragten aktiven Organisationen erklärten überwiegend, daß sie das AGB-Register tatsächlich nicht genutzt hätten; nur wenigen Verbänden konnte durch die Informationen des Bundeskartellamtes in einigen Einzelfällen geholfen werden. Hinzu kommt, daß Urteile, die in Inzidentprozessen ergehen, nicht im Register berücksichtigt werden⁴⁾, was jedoch gerade bei Inzidentprozessen schwierig ist, da den Urteilen selten ein eintragungsfähiger Inhalt zu entnehmen ist.

Festzuhalten ist somit, daß weder durch die nach § 13 eingeleiteten Verfahren eine der Verbreitung der AGB entsprechende Breitenwirkung erzielt werden konnte, noch durch die im Hinblick hierauf getroffenen gesetzlichen Sonderregelungen irgendwelche breitwirksame Effekte erzielt worden sind.

1) Vgl. Stein, § 20 Anm. 1

2) Siehe oben, S. 109

3) Creutzig in NJW 79, 20 ff.; Hardieck in BB 79, 708; Stillner in VZP 80, 148; Ulmer/Brandner/Hensen, § 20 Anm. 1

4) Vgl. Gerlach, vor § 13 Anm. 17; Bunte in AcP 180, 75; Löwe/v. Westphalen/Trinkner, § 20 Anm. 1

II. VERBESSERUNGSVORSCHLÄGE

Die Diskussion um die Möglichkeiten der AGB-Kontrolle ist weitgehend verstummt. Nur von Wenigen wurde auch noch nach dem Inkrafttreten des AGB-Gesetzes eine grundlegende Änderung des jetzt gemäß den §§ 13 ff. praktizierten AGB-Kontrollverfahrens gefordert, da insgesamt der mit dem AGB-Gesetz angestrebte Zweck nicht erreicht werde.

So griff v. Hippel verschiedene, teilweise auch schon vor Inkrafttreten des AGB-Gesetzes diskutierte Vorschläge auf¹⁾: Verstärkung der richterlichen Kontrolle, Förderung des Wettbewerbs, Vermehrung des zwingenden Rechts, Selbstkontrolle der Verbände, AGB-Aufstellung durch Fachkommissionen, Einführung einer Genehmigungspflicht oder Bestellung eines Verbraucherombudsmannes. Gerlach und Ulmer zogen für den Fall, daß die Verbände die ihnen übertragenen Aufgaben zur Bereinigung der AGB nicht wahrzunehmen bereit oder in der Lage sein würden, neben der gesetzlich geregelten Klagebefugnis die Einrichtung von Verbraucherschutzbehörden in Erwägung²⁾. Zuletzt schlug Bunte unter Hinweis auf die Entwicklung im Bereich der Konditionenempfehlungen eine Registrierungspflicht für alle AGB verbunden mit einer Grobkontrolle durch das Bundeskartellamt vor³⁾, womit ebenfalls

1) v. Hippel, Verbraucherschutz, S. 101

2) Gerlach, MünchKomm, vor § 13 Anm. 16; vgl. auch Ulmer/Brandner/Hensen, 3. Auflage, vor § 13, Anm. 22; in der 4. Auflage wird hierauf nicht mehr eingegangen; ähnlich auch Ernst, S. 192, der außerdem vorschlägt, den Kreis der nach § 13 Klagebefugten zu erweitern und auf einen Verbraucherschutzbeauftragten oder eine Verbraucherschutzbehörde auszudehnen sowie zusätzlich die Zulassung von Musterbedingungen, die von unabhängigen Fachkommissionen erarbeitet und von einer Inhaltskontrolle ausgenommen bleiben sollen, einzuführen.

3) Bunte in Blick durch die Wirtschaft, Nr. 75 vom 19.4.1982 und Nr. 84 vom 3. Mai 1982; sowie in DB 82, Beilage 13, S. 12, es sei nicht einzusehen, daß Konditionenempfehlungen erst nach der Prüfung durch die Kartellbehörde verwendet werden dürften, während die einzelnen, oft von Großunternehmen entwickelten AGB keiner Kontrolle unterliegen.

ein vor Inkrafttreten des AGB-Gesetzes erwogener Vorschlag aufgegriffen wird¹⁾. Andere Verbesserungsmöglichkeiten werden weniger in einer Veränderung des Verfahrens als vielmehr in zusätzlichen Maßnahmen zu dem bestehenden Kontrollverfahren gesehen: Creutzig setzt bei der gemäß § 20 eingeführten Registrierungspflicht an²⁾. Er kritisiert zu Recht, daß sich die Registrierungen nicht auf Inzidententscheidungen erstrecken, auf Gerichtsentscheidungen also, durch die im Rechtsstreit zwischen einem AGB-Verwender und dessen Vertragspartner die Unwirksamkeit von AGB-Bestimmungen ausgesprochen wird. Ferner bemängelt er, daß auch nicht die den überwiegenden Teil ausmachenden, außergerichtlich erledigten Kontrollverfahren registriert werden.

Von mehreren Seiten - insbesondere auch von den Verbraucherverbänden - wird eine Verbesserung der finanziellen und personellen Ausstattung gefordert³⁾. Allgemein wird die Ansicht vertreten, daß die geringe Effektivität des Kontrollverfahrens auf den fehlenden Mitteln der Verbraucherverbände beruhe⁴⁾, die aufgrund ihrer knappen finanziellen Ausstattung nicht in der Lage seien, Klagen nach § 13 in der erforderlichen Zahl durchzuführen. Entsprechend sieht Ulmer⁵⁾ den Grund für die zurückhaltende Praxis der Verbraucherverbände in deren "Knappheit an finanziellen Mitteln" und meint, daß eine Effektivierung relativ leicht durch vermehrte Förderung aus öffentlichen Mitteln zu erreichen sei⁶⁾, wobei das inzwischen erzielte know how der Verbraucherverbände genutzt werden könnte.

1) Vgl. Ulmer Verhandlungen 50 DJT, Bd. II, S. H 35, 43

2) Creutzig in NJW 79, 20 ff.; vgl. hierzu auch Bunte in AcP 181, 56 ff.

3) Bunte, S. 56; Rohr, a.a.O., S. 9 f.

4) Palandt/Heinrichs, vor § 13 Anm. 1; der im übrigen feststellt, daß die §§ 13 ff. in der Praxis noch nicht die vom Gesetzgeber erhoffte Bedeutung erlangt haben; die Anzahl der Verfahren sei gering, und diese geringe Effektivität beruhe eben auf den fehlenden Mitteln der Verbraucherverbände; ähnlich auch Hensen in JA 81, 140, die Verbände seien "finanziell viel zu schlecht ausgestattet, um spürbar durchgreifen zu können".

5) Ulmer/Brandner/Hensen, Einl., Rdn. 46

6) Ulmer, a.a.O.; sowie in BB 82, 588 f.

Löwe verlangt eine vermehrte Förderung der bisher subventionierten Verbraucherorganisationen, damit vor allem der VSV und die Verbraucherzentralen die ihnen zugewiesenen Kontrollaufgaben erfüllen können¹⁾.

Die dargestellte Kritik zeigt, daß eine zufriedenstellende AGB-Kontrolle noch längst nicht erreicht ist, was durch die vorliegende Untersuchung ebenfalls bestätigt wird. Das bisher praktizierte AGB-Kontrollverfahren ist insoweit nicht effektiv genug, als seine Anwendung und Durchsetzung zu sehr vom Zufall abhängig ist und damit eine ausreichende Breitenwirkung vermissen läßt.

Auf der Grundlage des geltenden Rechts und in Ergänzung der bisher praktizierten AGB-Kontrolle sind jedoch sinnvolle - und ohne großen Mehraufwand mögliche - Ergänzungen des Kontrollverfahrens durchaus denkbar:

1. Aktivierung der bisher untätigen bzw. zurückhaltenden klagebefugten Verbraucherverbände.
2. Verstärkung der Breitenwirkung der AGB-Kontrollverfahren durch eine Verbesserung der Informationsmöglichkeiten und einen verstärkten Einsatz der einstweiligen Verfügung.
3. Verbesserung der Aufgreifmöglichkeiten unzulässiger AGB (das Auffinden der AGB hat sich als das entscheidende Problem der Durchsetzung des Verfahrens erwiesen).

1) Löwe/v. Westphalen/Trinkner, vor § 13 Anm. 24 sowie § 22 Anm. 24: es sei zu befürchten, daß anderenfalls die Verbandsklage hier wie im UWG (mit ca. 1 % aller Prozesse) ein Schattendasein führen wird.

1. Aktivierung der AGB-Kontrolltätigkeit

Die Verbraucherverbände haben sich - unter den jetzigen Bedingungen - als die geeignetsten Organisationen zur Verfolgung unzulässiger AGB erwiesen. Eine verstärkte finanzielle Förderung der klagebefugten Verbraucherverbände - wie vielfach gefordert - würde mit Sicherheit eine verstärkte Ausübung der Klagebefugnis zur Folge haben. Gleichwohl würde der Aufwand hierfür erheblich werden, wenn man in Erwägung zieht z.B. in jeder Verbraucherzentrale einen Juristen für die AGB-Kontrolle einzustellen und außerdem Rücklagen im Hinblick auf evtl. Prozeßkostenrisiken bereitzustellen.

Aufgrund der Tätigkeit der VZ Baden-Württemberg wäre daran zu denken, daß in den anderen Bundesländern von den Verbraucherzentralen Verstöße von regionalen Kleinunternehmen selbst überprüft und gegebenenfalls gerichtlich verfolgt werden. Hierdurch würde der VSV entlastet und bräuchte erst bei überregional relevanten Fragen bzw. in besonders komplizierten Fällen tätig zu werden.

Entsprechend der Praxis der VZ Baden-Württemberg könnten allgemein in Beratungsstellen AGB aufgegriffen, gesammelt und sodann auf Verstöße gegen das AGB-Gesetz hin überprüft werden. Gleichzeitig könnte dabei eine Kontrolle im Hinblick auf bereits abgeschlossenen Verfahren erfolgen, womit die Möglichkeit bestünde, bei Verstößen gegen vorliegende Unterlassungserklärungen vereinbarte Vertragsstrafen geltend zu machen. Die Tätigkeit der VZ Baden-Württemberg hat gezeigt, daß allein durch ihre Initiative im Ergebnis ca. 30 % aller registrierten AGB-Kontrollverfahren durchgeführt wurden, nachdem in den 27 verschiedenen in Baden-Württemberg verteilten Beratungsstellen grundsätzlich sämtliche AGB aufgegriffen worden sind. Voraussetzung für die Realisierung dieses Vorschlags wäre jedoch, daß andere regionale Verbraucherzentralen ein anderes Zuständigkeitsbewußtsein im Hinblick auf die AGB-Kontrolle entwickeln.

Erste Bemühungen scheinen in jünster Zeit bei der VZ Nordrhein-Westfalen vorhanden zu sein, bei der in einigen Bereichen schwerpunktmäßig AGB kontrolliert werden sollen, wobei es bisher allerdings noch nicht zu größeren Aktivitäten gekommen ist.

Ob sich die Praxis der VZ Baden-Württemberg auf andere Verbraucherzentralen umsetzen läßt, bleibt jedoch fraglich. Die Vorgehensweise und die Aktivitäten der VZ Baden-Württemberg waren ganz entscheidend von entsprechenden Eigeninitiativen abhängig. Das persönliche Engagement und das Interesse an der Verfolgung unzulässiger AGB waren hierfür die entscheidenden Voraussetzungen.

Angesichts der Tatsache, daß es sich bei dem AGB-Gesetz um ein Rechtsgebiet besonderer Bedeutung für die Privatrechtsordnung handelt, wäre es dringend notwendig, daß klagebefugte Verbraucherverbände sich nicht stets mit dem Argument finanzieller Knappheit, anderer Interessengebiete und mangelnder Erfahrung ihrer Verpflichtung aus dem AGB-Gesetz entziehen.

Eine Aufhebung des Erfordernisses einer Mindestmitgliederzahl böte zumindest eine Chance, das Potential klagebereiter Organisationen zu erweitern.

Anreize für eine solche Tätigkeit bestanden jedoch kaum. Die Verbraucherzentralen sind mit allgemeinen Verbraucherbelangen weitgehend ausgelastet. Da ein besonderer Anstoß oder Anlaß zur Verfolgung von unzulässigen AGB nicht besteht, dürfte eine Aktivierung der Kontrolltätigkeit auf erhebliche Schwierigkeiten stoßen. Eine Verstärkung der Aktivitäten wäre nur zu erreichen, wenn z.B. regelmäßig durch die Forderung von Abmahnpauschalen wenigstens geringe Anreize geschaffen würden und wenn gleichzeitig mit einer Erweiterung der Klagebefugnis durch eine Aufhebung der einschränkenden Regelung in § 13 Abs. 2 Nr. 2 die Klagebefugnis auch für kleine Verbraucherverbände geschaffen würde. Damit bleiben hinsichtlich der Realisierbarkeit dieses Vorschlags jedoch erhebliche Bedenken bestehen.

2. Verstärkung der Breitenwirkung

Auf die mit dem AGB-Kontrollverfahren im Grunde angestrebte - jedoch fehlende - Breitenwirkung ist bereits hingewiesen worden. Auch in diesem Zusammenhang wäre ein systematisches Vorgehen der Verbände und eine verstärkte Anwendung der einstweiligen Verfügung wünschenswert.

Eine wesentliche Schwachstelle des Verfahrens liegt in den geringen Informationsmöglichkeiten über ergangene Urteile. Die Breitenwirkung des Verfahrens hängt jedoch erheblich von der Information der Allgemeinheit der Verbraucher über unzulässige AGB ab, was bisher durch das AGB-Register beim Bundeskartellamt erreicht werden sollte. Eine breitwirksame zielgruppenorientierte Information der Verbraucher war damit bisher jedenfalls nicht gegeben, und es muß fraglich bleiben, ob sie allein durch eine Modifizierung¹⁾ oder Erweiterung der Eintragungspraxis in dem AGB-Register tatsächlich zu erreichen sein würde. Das AGB-Register hatte bisher allenfalls für die interessierten klagebefugten Verbände einen begrenzten Nutzen. Eine Erweiterung der Registrierungen dergestalt, daß AGB unter bestimmten Schlagworten, Bereichen oder Branchen katalogisiert werden, dürfte angesichts der Tatsache, daß AGB immer komplizierter und unübersichtlicher werden und bereits entschiedene und vergleichbare Fälle schwierig zu ermitteln sind, wenig sinnvoll sein. Die Registrierungen auf dem neuesten Stand zu halten würde darüberhinaus einen immer größer werdenden Aufwand erfordern, womit der Nutzen letztendlich fraglich bliebe.

1) Vgl. Ulmer in BB 82, 586, der eine Modifizierung der Eintragungspraxis befürwortet.

3. Hinterlegungspflicht

Am erfolgversprechendsten erscheint eine Verbesserungs-
möglichkeit, die beim Aufgreifen der unzulässigen AGB
ansetzt. Die Untersuchung hat ergeben, daß dieser, dem
eigentlichen Verfahren vorgelagerte Bereich die wesent-
lichste Schwachstelle der Durchsetzung einer breitwirk-
samen AGB-Kontrolle ist. Die Effizienz des AGB-Kontroll-
verfahrens ließe sich erheblich steigern, würden sämtli-
che AGB-Verwender zur Hinterlegung ihrer AGB verpflich-
tet werden.

a. Voraussetzungen

Die Einführung einer solchen Hinterlegungspflicht ent-
spricht im Ansatz dem mehrfach bereits vorgeschlagenen
Verfahren der Registrierungspflicht¹⁾, verzichtet aber
auf jegliche Grobkontrolle. Voraussetzung wäre, daß alle
Aufsteller von AGB verpflichtet würden, diese bei einer
Behörde einzureichen, wo sodann eine Registrierung nach
den unterschiedlichen Branchen der AGB-Verwender er-
folgt. Eine solche Einteilung nach unterschiedlichen
Branchen könnte anhand des systematischen Warenverzeich-
nisses der Industriestatistik oder anhand des Gewerbere-
gisters erfolgen. Die Verwendung von nicht registrierten
AGB im Rechtsverkehr sollte zusätzlich als mit Bußgeld
sanktionierte Ordnungswidrigkeit ausgestaltet werden, um
sicher zu stellen, daß tatsächlich sämtliche AGB hinter-
legt werden. Der im Zusammenhang mit dem Vorschlag der
Registrierungspflicht geltend gemachte Einwand eines
staatlichen Dirigismus kann bei einer Hinterlegungs-
pflicht für AGB nicht gelten, da diese Verpflichtung
zunächst nur beinhaltet, daß die AGB gesammelt werden,

1) Siehe oben, S. 23

ohne daß von Seiten staatlicher Stellen hierauf Einfluß genommen würde. Zum einen ist keineswegs sicher, daß die hinterlegten AGB auch tatsächlich einer Überprüfung unterzogen werden, auf der anderen Seite jedoch wird den Verbraucherverbänden zumindest die - dem Sinngehalt des AGB-Gesetzes entsprechende - Möglichkeit gegeben, AGB auf ihre Zulässigkeit hin überprüfen zu können. Öffentliche Zugänglichkeit, systematische Kontrollmöglichkeit sowie eine Erhöhung der Eingriffsmöglichkeit sind die offensichtlichen Vorteile dieses Vorschlags, unter gleichzeitiger Beibehaltung der Privatautonomie bzw. der vertraglichen Gestaltungsfreiheit.

Insbesondere wäre hierdurch den klagebefugten Verbänden der Zugang zu den AGB ermöglicht, wobei ein schwerpunktmäßiges und rationelles Vorgehen zur Überprüfung branchenspezifischer AGB gewährleistet und damit die mit dem Kontrollverfahren angestrebte Breitenwirkung erreicht werden könnte.

b. Durchführung

Sämtliche Verwender von AGB müßten verpflichtet werden, ihre Vertragsformulare bei einer Hinterlegungsstelle zu deponieren. Als derartige Stelle käme das Bundeskartellamt in Betracht. Hier würde lediglich die Einordnung der AGB nach den unterschiedlichen Branchen, denen die Verwender der AGB angehören, erfolgen. Die AGB würden beim Bundeskartellamt zunächst lediglich gesammelt.

Ulmer hat bereits auf dem 50. Deutschen Juristentag im Zusammenhang mit dem Vorschlag der Einführung einer Registrierungspflicht für AGB auf die guten praktischen Erfahrungen des Bundeskartellamtes mit den Registrierungen für das Preisbindungsregister hingewiesen¹⁾. Das Bundeskartellamt habe im langjährigen Umgang mit der Registrierung von Preisbindungen nicht nur hinreichende

1) Ulmer, in Verhandlungen 50. DJT, Bd. II, S. H 33 ff.

Erfahrungen gesammelt, sondern auch bewiesen, daß eine große Zahl von Anmeldungen durch ein rationalisiertes und schematisiertes Registrierungsverfahren nur ein Minimum an Verwaltungsaufwand erfordert. In dem ersten Jahr des Bestehens des Preisbindungsregisters sind rd. 270.000 Preisbindungen von über 2.300 Unternehmen aufgenommen worden; das Register weist ansonsten einen durchschnittlichen Bestand von 600.000 registerpflichtigen Eintragungen auf. Dabei wird das Register von nur 10 bis 15 Personen, überwiegend aus dem mittleren Dienst, geführt. Auf eine entsprechende Parallele im Arbeitsrecht weist Reh binder hin¹⁾, wo Tarifverträge gemäß § 6 TVG im Tarifregister des Bundesarbeitsministeriums geführt werden müssen²⁾.

Dementsprechend könnte beim Bundeskartellamt eine Archivierung und Registrierung sämtlicher AGB erfolgen. Die Durchführung dieser Registrierungen würde kaum einen größeren Aufwand erfordern, als ihn die Führung des AGB-Registers nach § 20 bisher erfordert hat, wenn man von einer durchschnittlichen Verbreitung der AGB von ca. 20.000 bis 30.000 verschiedener AGB ausgeht.

-
- 1) Reh binder, Kaufrecht in den AGB der Deutschen Wirtschaft, S. 9: "Da ein entsprechendes Register von AGB nicht besteht, werden wir auch keine genauen Vorstellungen davon bekommen, wieviele Bedingungswerke überhaupt existieren."
 - 2) Seit 1949 sind dort etwa 150.000 Tarifverträge einschließlich der Änderungen registriert worden. Jährlich werden ungefähr 10.000 Anmeldungen im Register aufgenommen. Für diese Aufgabe einschließlich des Schriftverkehrs mit den Tarifparteien und der Auswertung der Verträge stehen 4 Sachbearbeiter und 4 Aus-
hilfskräfte zur Verfügung.

c. Konsequenzen

Ein positiver Effekt einer Hinterlegungspflicht für AGB bestünde in der Möglichkeit, sämtliche AGB bestimmter Branchen datenmäßig zu erfassen und systematisch zu überprüfen. Die bisherige Tätigkeit der aktiven Verbraucherverbände, wie insbesondere des VSV und der VZ Baden-Württemberg, würden so nicht mehr überwiegend vom Zufallsprinzip abhängig sein. Neben der Untersuchung einzelner AGB - auf Anfragen hin - würde eine schwerpunktmäßige Tätigkeit im Sinne einer systematischen Kontrolle der AGB bestimmter einzelner Branchen möglich werden. Damit könnte die breitwirksame Überprüfung der AGB ganzer Branchen durchgeführt werden, ohne daß hierfür die zeitaufwendige Sammlung und Ermittlung in Betracht kommender AGB erforderlich würde. Allein der Zugang zu den hinterlegten AGB müßte für die Klagebefugten sicher gestellt werden, sodann könnten die AGB einzelner Branchen gesammelt überprüft werden. In Kenntnis der auf die erfolgte Hinterlegung hin möglichen vereinfachten Kontrolle aller AGB dürften die Verwender unzulässiger AGB vor der vorgeschriebenen Hinterlegung ihre Klauselwerke nochmals überprüfen und möglicherweise bereits in diesem Stadium aus dem Verkehr ziehen. Hinsichtlich der Sanktionsmöglichkeiten wäre an die Erhebung eines Bußgeldes bei unterlassener Hinterlegung zu denken.

Mit der Archivierung der AGB erhalten die Verbände die Möglichkeit für eine systematische Kontrolle. Neben der durch die Hinterlegungspflicht erleichterten Kontrollmöglichkeit sollte gleichzeitig der Anreiz geschaffen werden, die Klagebefugten zur Forderung der erforderlichen Abmahnkosten zu berechtigen. Als Nebeneffekt würde für die Verbände die Möglichkeit geschaffen, sich durch Abmahnforderungen selbst zu finanzieren. Ein breitwirksames Vorgehen gegen unzulässige AGB wäre möglich und eine umfassende Bereinigung des gesamten Rechtsverkehrs von unzulässigen AGB die Folge.

Anhang

Fragebogen I

1. Aufgaben und Tätigkeit

Auf welche Weise werden von Ihrem Verein/Verband die
Aufklärung und Beratung von Verbrauchern ausgeübt?

- a) persönliche Beratung in regelmäßiger
Sprechstunde . . . ja/nein
- b) telefonische Beratung . . . ja/nein
- c) schriftliche Beratung . . . ja/nein
- d) . . .
- e) . . .

Welche anderen Sachgebiete gehören zu den satzungsgemäßen Aufgaben ihres Vereins/Verbands?

. . .
. . .

2. Struktur der Vereins-/Verbandsmitglieder

- Anzahl der Mitglieder Ihres Vereins/Verbands . . .
- davon a) Privatpersonen . . .
- b) Kaufleute . . .
- c) Handelsgesellschaften . . .
- d) Verbrauchervereine/-verbände . . .
- e) andere Vereine/Verbände . . .
- f) . . .
- g) . . .

3. Satzungsgemäße Organe

- a) Vorstand . . . ja/nein
- b) Geschäftsführer . . . ja/nein
- c) Mitgliederversammlung . . . ja/nein
- d) . . .
- e) . . .

4. Personelle Ausstattung

Anzahl der Mitarbeiter	. . .
davon a) angestellte Sachbearbeiter	. . .
b) angestellte Juristen	. . .
c) Sekretärinnen	. . .
d) Juristen als freie Mitarbeiter	. . .
e) Journalisten als freie Mitarbeiter	. . .
f) . . .	
g) . . .	

5. Finanzielle Situation

(Höhe des Gesamtetats im Jahre 1978	. . . DM)
(Höhe des Gesamtetats im Jahre 1979	. . . DM)
Höhe des Gesamtetats im Jahre 1980	. . . DM
davon a) private Einnahmen und	
Mitgliedsbeiträge	. . . DM
b) Einnahmen aus Abmahnverfahren	. . . DM
c) Zuwendungen staatlicher Stellen	. . . DM
Welcher staatliche Stellen?	
. . .	
. . .	

6. Rechtsberatung

Ist Ihrem Verein/Verband die Erlaubnis zur Rechtsberatung im Sinne des Rechtsberatungsgesetzes erteilt worde? . . . ja/nein

Wenn nein, hat er sich darum bemüht? . . . ja/nein

7. Vertretung vor Gericht

Wird Ihr Verein/Verband vor Gericht vertreten

von a) einem bei Ihnen angestellten Juristen	.ja/nein
b) einem Rechtsanwalt in ständiger	
Zusammenarbeit	. . . Ja/nein
c) verschiedenen Rechtsanwälten in	
gelegentlicher Zusammenarbeit	. . . ja/nein
d) . . .	

8. Einschränkungen der Vereins-/Verbandstätigkeit

War oder ist die Tätigkeit Ihres Vereins/Verbands
beschränkt

- a) durch regionale Begrenzungen, z.B. ein
bestimmtes Bundesland? . . . ja/nein

Wenn ja, welches?

. . .

- b) auf die Verfolgung von AGB-Gesetzes-
verstößen bestimmter Branchen? . . . ja/nein

Wenn ja, welcher?

. . .

. . .

. . .

9. Ermittlungstätigkeit

Auf welche Weise haben Sie von den Allgemeinen
Geschäftsbedingungen, gegen die Sie vorgegangen sind
erfahren?

- a) durch eigene Ermittlungen . . . ja/nein
b) durch Beschwerden und Anzeigen . . . ja/nein

Wenn ja, wer war Beschwerdeführer, und
auf welche Weise erfolgte die Beschwerde?

. . .

. . .

. . .

- c) durch Überweisungen von anderen Stellen . ja/nein

Wenn ja, von welchen?

. . .

. . .

. . .

10. Verfahren

Wenn Sie gegen die möglicherweise gesetzeswidrigen Allgemeinen Geschäftsbedingungen vorgegangen sind, welche der nach den §§ 13 ff. AGBG vorgesehenen Verfahrensschritte haben Sie wie oft angewendet?

- | | |
|--------------------------------------|-------|
| a) Abmahnung | . . . |
| b) Antrag auf einstweilige Verfügung | . . . |
| c) Klage auf Unterlassung | . . . |
| d) Klage auf Widerruf | . . . |

Außergerichtliche Klärung

Konnten Sie auch ohne Anwendung der rechtlichen Maßnahmen nach §§ 13 ff. AGBG die Verwender von Allgemeinen Geschäftsbedingungen zur Änderung derselben bewegen, ohne daß hierdurch Kosten entstanden sind (z.B. durch bloße telefonische Abmahnung?)

. . . ja/nein

Wenn ja, in welchem Umfang?

. . .

Auf welche Weise?

. . .

. . .

Hat sich für Sie ein bestimmter Verfahrensablauf herausgebildet?

. . . ja/nein

Wenn ja, welcher?

. . .

11. Erfolgsbilanz

Wie oft konnten Sie die von Ihnen eingeleiteten und durchgeführten Verfahren - in welchem Stadium - erfolgreich beendet werden?

- a) Abmahnung . . .
- b) Antrag auf einstweilige Verfügung . . .
- c) Klage . . .
- d) auf andere Weise . . .

Welche? . . .

Wie oft waren die Verfahren nicht erfolgreich?

- a) Abmahnung . . .
- b) Antrag auf einstweilige Verfügung . . .
- c) Klage . . .
- d) . . .

Könnten Sie Gründe für den Erfolg oder Mißerfolg der Maßnahmen angeben?

. . .
. . .

12. Register gemäß § 20 AGBG

- a) Haben Sie von dem beim Bundeskartellamt in Berlin geführten Register Kenntnis erlangt? . . . ja/nein
- b) Haben Sie dieses im Hinblick auf die bei Ihnen anhängigen Verfahren genutzt? . ja/nein
- c) Waren die Informationen ausreichend? . . ja/nein

Wenn nein, inwiefern waren die Auskünfte unzureichend?

. . .
. . .

13. Zusammenarbeit

Arbeiten Sie wegen Ihrer AGB-Verfahren mit
anderen Institutionen zusammen? . . . ja/nein

Wenn ja, mit welchen?

. . .

. . .

14. Weitergabe

a) Gibt Ihr Verein/Verband Reklamationen
oder Beschwerden wegen eines Verstoßes
gegen das AGB-Gesetz an andere Institu-
tionen zur Bearbeitung weiter? . . . ja/nein

Werden Beschwerdeführer sofort dorthin
verwiesen? . . . ja/nein

b) Handelt es sich dabei um eine bestimmte
Stelle? . . . ja/nein

Wenn ja, welche?

. . .

c) Gibt es jeweils zuständige Stellen? . . . ja/nein

Wenn ja, welche?

. . .

. . .

d) Gibt es am Ort Ihres Vereins/Verbands
eine Institution, die erklärtermaßen
zuständig für Verbraucherfragen im
AGB-Bereich ist? . . . ja/nein

Wenn ja, welche?

. . .

15. Motivationen

- a) Welche Anlässe ließen Ihren Verein/Verband bei
bei Verstößen gegen das AGB-Gesetz tätig werden?
. . .
. . .
- b) Gibt es Gründe für das Nichtaufgreifen
von AGBG-Verstößen? . . . ja/nein
- Wenn ja, welche?
. . .
. . .

16. Risiken

- Wenn Sie sich entschieden hatten, nicht gegen be-
stimmte Allgemeine Geschäftsbedingungen vorzugehen,
wurde Ihre Entscheidung dabei maßgeblich beeinflusst
von:
- a) der Ungewißheit der Konfliktlösung? . . . ja/nein
b) der Kompliziertheit des Falles? . . . ja/nein
c) den möglichen Gegenmaßnahmen der
AGB-Verwender? . . . ja/nein
d) eventuellen Haftungsfragen? . . . ja/nein
e) dem zu hohen Aufwand der Vorklärung? . . ja/nein
f) dem zu hohen Prozeßrisiko? . . . ja/nein
g) . . .
h) . . .

17. Gegenmaßnahmen

- Wurden Sie bereits von den Verwendern von
Allgemeinen Geschäftsbedingungen aufgefor-
dert, bestimmte Aktionen zu unterlassen? . . ja/nein
- Wenn ja, auf welche Weise?
. . .
. . .

18. Bewertungen

Halten Sie das Verbandsklageverfahren insgesamt für ein wirksames Instrument, gegen gesetzwidrige Allgemeine Geschäftsbedingungen vorzugehen?

. . .

Wurde durch das Inkrafttreten des AGB-Gesetzes am 1. April 1977 Ihrer Meinung nach die Stellung Ihres Vereins/Vewrbands hinsichtlich Ihrer Aufgaben innerhalb des Verbraucherschutzes verbessert?

. . .

Sehen Sie in dem Verbandsklageverfahren ein wirkungsvolles Instrument, daß Ihnen die Möglichkeit gibt, jederzeit gegen gesetzwidrige AGB vorzugehen?

. . .

Wie beurteilen Sie die Einschränkung der Klagebefugnis durch § 13 Abs. 2 Nr. 1 AGBG, indem Ansprüche auf Unterlassung und Widerruf nur geltend gemacht werden können von rechtsfähigen Verbände, wenn sie ... "tätige Verbände oder mindestens 75 natürliche Personen als Mitglieder haben"?

. . .

19. Tendenzen

a) Rechnen Sie für die Zukunft mit einer Zunahme der Klageaktivitäten Ihres Vereins/Verbands bei Verstößen gegen das AGB-Gesetz? . . . ja/nein

Wenn ja, welche Gründe sprechen dafür?

. . .

. . .

Wenn nein, welche Gründe sprechen gegen eine Zunahme Ihrer Klageaktivitäten?

. . .

. . .

b) Werden Sie in Zukunft Ihre Tätigkeit auf bestimmte Verfahrensschritte beschränken? . ja/nein

Wenn ja, auf welche?

. . .

. . .

20) Rückfragen

An welche Dame oder welche Herren könnte ich mich bei einer eventuellen Rückfrage wenden?

. . .

Fragebogen II

I. Organisation

1. Aufgaben

- Verbraucherschutz
- Aufklärung und Beratung von Verbrauchern
- Aufteilung nach Sachgebieten
- Verfolgung von Verstößen gegen das AGB-Gesetz

2. Mitglieder

- Gruppierungen und Anzahl
- Personen und Gesellschaften
- andere Verbrauchervereine/-verbände
- Beziehungen untereinander

3. Personal

- Aufgabenverteilungen
- Angestellte (Anzahl und Kompetenzen)
- Juristen
- Arbeitsanfall und Auslastung

4. Finanzen

- Etat
- Abhängigkeit von staatlichen Stellen
- Einnahmen, Ausgaben

5. Rechtsberatung

6. Vertretung vor Gerichten

- durch Mitglieder
- durch bestimmte Anwälte
- Zusammenarbeit

7. Tätigkeitsumfang

- regionale Begrenzung
- branchenspezifische Begrenzung

II. Vorgehensweise

1. Ermittlungen

- eigene Ermittlungen
- Überweisungen von anderen Stellen
- Grad der Vorklärung
- Art der Beschwerden und Beschwerdeführer

2. Verfahren

- Verfahrensmäßige Behandlung von AGBG-Verstößen
- Üblicher Verfahrensablauf
- Abmahnung
 - Erfolgsraten, Erfahrungen, Probleme
 - Vertragsstrafe, Bemessung und Probleme
 - Möglichkeit der Erfolgskontrolle
- einstweilige Verfügung
 - Erfolgsraten, Erfahrungen, Probleme
 - Durchsetzung, Dringlichkeit
 - Erledigung, mündliche Verhandlung
- Klagen
 - Erfolge, Erfahrungen, Probleme
 - Streitwert, Kosten, Risiken
- Statistische Ergebnisse
- Folgeverfahren, Vertragsstrafen
- Schwerpunktaktionen in bestimmten Branchen
- Zusammenarbeit mit anderen Institutionen
 - Erfahrungen, Reklamationsübernahme
 - Zentralisierung, Rationalisierung
 - Kenntnis von unseriösen "Abmahnvereinen"
- Verweisungen/Weitergabe von Fällen
 - Gründe, Kompetenzen

3. Breitenwirkung der Verfahren/AGB-Register

- Nutzung des Registers, Probleme, Unzulänglichkeiten
- Information über die Rechtsprechung
- Publikationsmöglichkeiten
- Öffentlichkeitsarbeit
 - Resonanz bei den Verbrauchern
 - regionale Unterschiede
 - Veröffentlichungen

III. Entscheidungsprozesse

1. Motivationen

- Nutzung der Klagebefugnis
- Gründe für die Einleitung von Verfahren
- Gründe für das Nichtaufgreifen
- Umfang der Vorprüfung, Überlegungen
- bewußt nicht aufgegriffene Verstöße
- Verfolgungspolitik
- Konfliktbereitschaft
- Konzeption der Verbände
- Schwierigkeiten
- rechtliche schwierige Fälle
- Möglichkeiten, das Verfahren zu unerlaufen
- Haftungsfragen, Gegenmaßnahmen

2. Risiken

- Risikobereitschaft
- Aufwand, Prozeßrisiko
- Streitwert, Haftung

IV. Bewertung

- Erfahrungen
- Wirksamkeit der Rechtsdurchsetzung
- praktisches Funktionieren
- Kompetenzerweiterung durch das AGBG
- Verbraucherschutz und Breitenwirkung
- Abhängigkeiten von öffentlichen Mitteln
- Verbesserungsmöglichkeiten
- Entwicklung und Ausmaß der Klageaktivitäten
- Perspektiven und Tendenzen

Lebenslauf

Ich wurde am 8. Februar 1955 als Sohn des Ingenieurs Dr. Marcel Axmann und seiner Ehefrau, der Krankengymnastin Margret Axmann, geb. Müller, in Berlin geboren.

Von 1961 bis 1964 besuchte ich die 12. Grundschule und von 1965 bis 1966 die Kronach-Grundschule in Berlin-Lichterfelde. Anschließend wechselte ich auf das Lilienthal-Gymnasium in Berlin-Lichterfelde, wo ich am 12. Dezember 1973 das Abitur bestand.

Seit dem Sommersemester 1974 studierte ich an der Freien Universität Berlin Rechtswissenschaft.

Nach der am 28. Mai 1980 vor dem Justizprüfungsamt Berlin bestandenen ersten juristischen Staatsprüfung begann ich mit der Anfertigung meiner Dissertation und trat im November 1980 in den juristischen Vorbereitungsdienst im Kammergerichtsbezirk ein.

Am 21. Februar 1983 bestand ich das zweite juristische Staatsexamen und bin seitdem in Berlin als Rechtsanwalt tätig.

